Die Rechtsmittel in der Deutschen Strafprozeßordnung seit 1877 unter besonderer Berücksichtigung ihrer Einschränkungen.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

vorgelegt

der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät

der

Albert-Ludwigs-Universität

Freiburg im Breisgau

von

Hans-Joachim Simon

Rechtsanwalt in Naumburg (Saale).

1935

Gatzer & Hahn, Graphische Werkstätten, Schramberg (Schwarzwald)

Berichterstatter: Professor Dr. K e r n.
Dekan: Professor Dr. M e r k e l.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Durch die Genehmigung einer Dissertation nimmt die Fakultät nicht Stellung zu den darin ausgesprochenen Anschauungen.

Stoffeinteilung.

§ 1. Einleitung.
§ 2. Der Begriff des Rechtsmittels.
§ 3. Der Rechtszustand nach der Strafprozeßordnung von 1877.
§ 4. Der Kampf um die Berufung von 1877 bis 1924.
§ 5. Die Verodnung vom 4. Januar 1924 und das Gesetz vom 22. Dezember 1925.
§ 6. Die Notverordnungen vom 6. Oktober 1931 und 14. Juni 1932.
§ 7. Das Rechtsmittelsystem in Frankreich, Italien, England, Oesterreich und Rußland.
§ 8. Das Für und Wider der Berufung.
§ 9. Die Forderung nach Einschränkung der Rechtsmittel unter Berücksichtigung der weiteren damit verbundenen notwendigen Reform des Verfahrens.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41545312_0104

Schrifttum.

Appelius: Ist eine Vermehrung der Rechtsmittel im Strafverfahren erforderlich? 1884.

Aschrott: Die Reform des Strafverfahrens und der zur Zeit vorliegende Gesetzesentwurf. Berlin 1895.

Auerbach: Zur Reform unseres Strafverfahrens. Kritische Beleuchtung des Gesetzentwurfs, betreffend Aenderungen und Ergänzungen des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozeßordnung. Berlin 1894.

Barazetti: Die Rechtsmittel der Berufung und Beschwerde nach der deutschen Reichszivilprozeßordnung. Berlin 1882.

Bauer: Das Beschwerdeverfahren der Strafprozeßordnung unter Berücksichtigung des amtlichen Entwurfs eines Einführungsgesetzes vom Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuch und zum Strafvollzugsgesetz von 1929.

Baumbach: Zivilprozeßordnung in der vom 1. Januar 1934 ab geltenden Fassung. 8. Aufl.

Beling: Deutsches Reichsstrafprozeßrecht mit Einschluß des Strafgerichtsverfassungsrechts. 1928.

Beling: Die Wiedereinführung der Berufung in Strafsachen. 1894.

Binding: Der Entwurf eines Gesetzes betreffend Aenderungen und Ergänzungen des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozeßordnung. Berlin 1895.

Bromberg: Das Rechtsmittelwesen in England und Schottland. Berlin 1908.

Bumke: Gerichtsverfassungsgesetz und Strafprozeßordnung in der vom 13. Januar 1927 geltenden Fassung.

von Bülow: Die Reform unserer Strafrechtspflege. Berlin 1893.

Clodius: Gegen die Berufung im Strafverfahren. Altona 1894.

Dahm: Die Berufung in Strafsachen nach der Verordnung über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege vom 4. Januar 1924 (RGBl. I S. 15). Eine kritische Betrachtung. Diss. Bonn 1932.

Dalcke: Die Deutsche Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz nebst den deutschen Einführungs- und den Preußischen Ausführungsgesetzen. 1881 und 25. Aufl. 1934.

Daniels: Code d'Instruction Criminelle. Aus dem Französischen nach dem offiziellen Texte übersetzt.

Graf zu Dohna: Das Strafprozeßrecht. 3. Aufl. 1929.

Dörr: Stafprozeßordnung und Gerichtsverfassungsgesetz nebst anderen ergänzenden Gesetzen. 12. Aufl. 1930.

Erich: Die Strafprozeßordnung des Königreichs Italien vom 27. Februar 1913 nebst dem Einführungsgesetze dazu. Berlin 1913.

Feisenberger: Strafprozeßordnung und Gerichtsverfassungsgesetz unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung. 1926.

Ferdinand: Das Rechtsmittel der Beschwerde im heutigen deutschen Strafprozeß unter Berücksichtigung des Militärstrafprozesses. Karlsruhe 1908.

von Flöckher: Kritik des Gesetzentwurfs betreffs Abänderung des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozeßordnung. Diss. Erlangen 1894.

Freund: Strafgesetzbuch, Gerichtsverfassungsgesetz und Strafprozeßordnung Sowjetrußlands. 1925.

Frey: Frankreichs Zivil- und Kriminalverfassung mit Beziehungen auf England, nebst einer Darstellung der in Deutschland erschienenen vollständig in sich abgeschlossenen Gerichtsverfassungen. Erlangen 1851.

Friedrich: Bemerkungen über die Rechtsmittel im französischen Strafverfahren, mit besonderer Rücksicht auf das bayerische Gesetz vom 10. November 1848.

Fuld: Zur Reform des deutschen Strafverfahrens. Leipzig 1885.

Gerland: Der Deutsche Strafprozeß. Eine systematische Darstellung. 1927.

Gerland: Die englische Gerichtsverfassung. Eine systematische Darstellung. Leipzig 1910.

Geyer: Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafprozeßrechts. 1880.

Glaser: Handbuch des Strafprozesses in Binding, Systematisches Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft. I. 1883, II. 1885.

Gleispach: Das österreichische Strafverfahren. Wien 1924 .

Goldenring: Bemerkungen zu dem Entwurf eines Gesetzes betreffend Aenderungen und Ergänzungen des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozeßordnung. Straßburg 1894.

Goldschmidt: Die Revision gegen Schwurgerichtsurteile nach der deutschen Strafprozeßordnung. Diss. Würzburg 1903.

Groß: Darstellung des Rechtsmittelystems des gegenwärtigen Deutschen Strafprozesses in seinen Grundzügen. Diss. Tübingen 1887.

Guttmann: Neue Verhandlung als Berufungsersatz: Die Hauptfrage der deutschen Prozeßreform in Festschrift für Franz Klein zu seinem 60. Geburtstage. Wien 1914.

Hahn: Die gesamten Materialien zu dem Gerichtsverfassungsgesetze und dem Einführungsgesetz zu demselben vom 27. Januar 1877.

Hahn: Die gesamten Materialien zu der Zivilprozeßordnung und dem Einführungsgesetze vom 30. Januar 1877.

Hahn: Die gesamten Materialien zur Strafprozeßordnung und dem Einführungsgesetz zu derselben vom 1. Februar 1877.

von Harasowsky: Die Rechtsmittel in Zivilprozessen nach dem gegenwärtigen Stande der Gesetzgebung. Wien 1879.

von Hippel: Der Entwurf einer Strafprozeßordnung. Eine kritische Besprechung. Heidelberg 1909.

Horn: Die Berufungsinstanz im Strafverfahren. Ein Beitrag zur Orientierung über die Frage der Wiedereinführung der Berufung. Berlin 1884.

Jacobi: Der Rechtsschutz im Deutschen Strafverfahren.

Jaumann: Die Sprungrevision und die Ersatzrevision des neuen Strafprozeßrechts. Diss. Freiburg 1926.

John: Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich nebst Einführungsgesetz. 1884.

Kern: Der Rechtsstaatsgedanke im Strafrecht und Strafverfahrensrecht von der Reichsgründung bis zur Gegenwart. Rede zur Reichsgründungsfeier 1933.

Kern: Das neue Gerichtsverfassungs- und Strafprozeßrecht. Vortrag 1934.

Kiesow: Strafprozeßordnung, Gerichtsverfassungsgesetz und Nebengesetze. 5. Aufl. 1925.

Koffka-Schäfer: Die Vorschriften über Strafrechtspflege in der Verordnung des Reichspräsidenten über Maßnahmen auf dem Gebiete der Rechtspflege und Verwaltung vom 14. Juni 1932 (RGBl. I S. 285) mit Anhang: Die strafprozessualen Bestimmungen der übrigen Notverordnungen mit Erläuterungen. 2. Aufl. 1933.

Kohlrausch: Strafprozeßordnung. 23. Aufl. 1933.

von Kries: Lehrbuch des Deutschen Strafprozeßrechts. 1892.

von Kries: Die Rechtsmittel des Zivilprozesses und des Strafprozesses nach den Bestimmungen der Deutschen Reichsgesetze. 1880.

Liepmann-Mannhardt: Summarisches Strafverfahren in England und Strafverfahren in Schottland. Berlin 1908.

Lissbauer-Suchomel: Die österreichischen Strafprozeßgesetze. Mit einer Uebersicht über die Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes. Nach dem Stande der Gesetzgebung vom 15. September 1928.

Lorenz: Gesetz zur Entlastung der Gerichte vom 11. März 1921 nebst der amtlichen Begründung und den für Preußen ergangenen Ausführungsbestimmungen. Berlin 1921.

Lorenz: Gesetz zur weiteren Entlastung der Gerichte vom 8. Juli 1922 nebst der amtlichen Begründung und kurzen Anmerkungen, sowie den Gesetzen über die Heranziehung der Frauen zum Schöffen- und Geschworenenamte und über die Zulassung der Frauen zu den Aemtern und Berufen der Rechtspflege.

Löwenstein: Die Revision im Strafverfahren. Praktische Anleitung zur Anfertigung strafrechtlicher Revisionsschriften unter Berücksichtigung der neuesten Rechtsprechung und Gesetzgebung. Berlin 1933.

Löwe-Rosenberg: Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich vom 22. März 1924 nebst dem Gerichtsverfassungsgesetz und den Gesetzen vom 24. November und 6. Dezember 1933. 19. Aufl. 1934.

Mamroth: Die Gefahren der neuen Novelle zum Gerichtsverfassungsgesetz und zur Strafprozeßordnung. Breslau 1894.

Mannheim: Beiträge zur Lehre von der Revision wegen materiellrechtlicher Verstöße im Strafverfahren. Berlin 1925.

Meves: Das Strafrecht und die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich. 1883.

Mittermaier: Das Deutsche Strafverfahren. Heidelberg 1845.

Neukamp: Das Rechtsmittel der Revision im Zivil- und im Strafprozeß.

Olshausen: Beiträge zur Reform des Strafprozesses. Berlin 1885.

Paraquin: Die französische Gesetzgebung. München 1861.

Poppe: Der Kampf um die Berufung in Strafkammersachen seit Einführung der Reichsstrafprozeßordnung bis zur Gegenwart. Diss. Göttingen 1910.

Puchelt: Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich. 1881.

Reichold: Die Revision aus prozessualen Gründen in der Reichsstrafprozeßordnung. Diss. Würzburg 1927.

Rosenfeld: Der Reichsstrafprozeß 1912.

Samter: Aus schöffengerichtlicher Praxis. Ein Beitrag zur Berufung und Organisation unserer Strafgerichte.

Schäfer-Hartung: Strafprozeß nach dem Stande vom 1. 9. 1924.

Schiffer: Die Deutsche Justiz. Grundzüge einer durchgreifenden Reform. Berlin 1928.

Schönemann: Betrachtungen über die Novelle zum Gerichtsverfassungsgesetz und Strafprozeßordnung. Gera 1894.

Schraut: Deutscher Juristentag 1933. 4. Reichstagung des Bundes Nationalsozialistischer Deutscher Juristen e. V. 1933.

Schuler: Das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde im Strafverfahren. Würzburger Abhandlungen zum deutschen und ausländischen Prozeßrecht (Bd. 22). Herausgegeben von den Professoren Dr. Friedrich Oetker und Dr. Heinrich Schanz.

Schwarz: Strafprozeßordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und den wichtigsten Nebengesetzen. 2. Aufl. 1932.

Schwarze: Kommentar zu der Deutschen Strafprozeßordnung und zu den auf dieselbe bezüglichen Bestimmungen des Gerichtsverfassungsgesetzes. 1878.

Slupecki: Die Reform des Strafprozesses. Berlin 1896.

Stein-Jonas: Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich. 13. Aufl. 1926.

Stein: Zur Justizreform. Tübingen 1907.

Stenglein: Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich vom 1. Februar 1877 nebst dem Gerichtsverfassungsgesetz vom 27. Januar 1877 und den Einführungsgesetzen zu beiden Gesetzen. 3. Aufl. 1898.

Stenglein: Wider die Berufung. Ein Mahnwort zur Novelle der Strafprozeßordnung. Berlin 1894.

Thilo: Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich vom 1. Februar 1877.

Tosetti: Grundzüge des Gerichtsverfassungs-, Strafprozeß- und Zivilprozeßrechts. Nach dem Stande der Justizreform vom 4. Januar/13. Februar 1924 und der seither ergangenen Gesetzesänderungen. Bonn 1930.

Walther: Die Rechtsmittel im Strafverfahren nach den Grundsätzen des englisch-französischen Strafprozeßrechts. München 1853.

Wittich: Reform des Strafrechts und der Strafrechtspflege. 1901.

Wulffen: Der Strafprozeß ein Kunstwerk der Zukunft. 1908.

Zachariae: Handbuch des deutschen Strafprozesses. Göttingen 1861/1868.

Alsberg: Gutachten zum 35. Deutschen Juristentag (Salzburg) über die Frage: Mit welchen Hauptzielen wird die Reform des Strafverfahrens in Aussicht zu nehmen sein? Verhandlungen des 35. Deutschen Juristentages Bd. 1/440.

Alsberg: Ein Jahr neuer Strafprozeß. Erfahrungen und Vorschläge. JW. 54/888.

Andrae: Ersparnisse ohne gewagte Experimente. JW. 59/1467.

Boehm: Zur Einstellung von Privatklageverfahren auf Grund der Notverordnung vom 6. Oktober 1931. JW. 61/3040.

Bumke: Die Neuordnung der Strafgerichte und des Strafverfahrens. JW. 49/227.

Graf zu Dohna: Berufung in Strafsachen? Monatsschr. f. Krim.Psych. 7/513.

Graf zu Dohna: Gutachten zum 35. Deutschen Juristentag (Salzburg) über die Frage: Mit welchen Hauptzielen wird die Reform des Strafverfahrens in Aussicht zu nehmen sein? Verhandlungen des 35. Deutschen Juristentages Bd. 1/130.

Graf zu Dohna: Die neuen Eingriffe in die Strafrechtspflege. JW. 61/2669.

Dörffler: Die Notverordnung vom 6. Oktober 1931. Die Vorschriften über Vereinfachungen und Ersparnisse auf dem Gebiete der Rechtspflege. Teil VI Kapitel 1 B Strafrechtspflege. JW. 60/2892.

Ebermayer: Der Entwurf eines Gesetzes über den Rechtsgang in Strafsachen. JW. 59/237.

Eise: Die Criminal Appeal Act. 1907 und ihre Durchführung in der Praxis. ZStW. 29/231.

Erich: Berufung und Wiederaufnahme des Verfahrens im neuen Strafprozeßrecht. DRZ. 21/177.

Geyer: Zum neuesten Entwurf einer Strafprozeßnovelle. Ger.S. 37/372.

Goldschmidt: Die Berufung in Strafsachen. ZStW. 43/1.

Goldschmidt: Die Neuordnung der Strafgerichte und des Strafverfahrens. JW. 49/230.

Hartung: Die Einschränkung der Beschränkbarkeit der Beweisaufnahme in amtsgerichtlichen Strafsachen und die Aufhebung der Berufungsbeschränkung in Privatklagesachen. DJZ. 31/129.

Hartung: Die Verordnung über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege. Recht 28/102.

Hartung: Ein Jahr „Verordnung über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege". JW. 54/884.

Hartung: Das zweite Jahr „Verordnung über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege". JW. 55/1100.

Held: Das Recht der Notverordnungen. Die Notverordnung vom 6. Oktober 1931. Die Einstellung von Privatklageverfahren. JW. 61/361.

Held: Notverordnung — Rechtspflege — Anwaltschaft. JW. 60/3054.

Hellwig: Sparmaßnahmen in der Strafrechtspflege. JW. 61/2672.

von Hentig: Notverordnung, Armenrecht und Privatklage. Monatsschr. f. Krim.Psych. 22/546, 631.

Hertel: Zur Reform der Berufung, Revision und Wiederaufnahme des Verfahrens im Strafprozeß. SächsThürArchR. 9/99.

Hübel: Die Verhandlungen des deutschen Reichstages über die gegenwärtige und künftige Strafprozeßordnung. GA. 62/22 .

Kahn: Zur Wahl des Rechtsmittels nach der Notverordnung vom 14. Juni 1932 (RGBl. I S. 285). GA. 77/187.

Klann: Die Vorschläge zur Reform der Strafgerichtsverfassung im Lichte der bisherigen Entwicklung. GA. 73/327.

Klann: Rechtsmittel, Wiederaufnahme und Gnade unter Berücksichtigung der Notverordnung vom 14. Juni 1932 und des Entwurfs eines EG. zum StGB. DJZ. 37/1117.

Klee: Aufbau und Besetzung der Strafgerichte im Entwurf eines Einführungsgesetzes zum Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuch in der Fassung der Reichsratsbeschlüsse. GA. 74/337.

Koffka: Strafrechtspflege. JW. 61/1930.

Koffka: Zu den strafprozessualen Vorschriften der Verordnung vom 14. Juni 1932. DJZ. 37/1256.

Kohlrausch: Die neuen Eingriffe in die Strafrechtspflege. JW. 61/2672.

Kohlrausch: Unpolitische Grundfragen der Strafprozeßreform. DStRZ. 7/138.

Kohlrausch: Neuordnung der Strafgerichte. DJZ. 28/382.

Kronecker: Zur Beurteilung der Verordnung vom 4. 1. 1924. ZStW. 45/421.

Kroschel: Zur Beschränkung der Revision in Privatklagesachen. DJZ. 14/479.

Mattil: Zur Auslegung der §§ 313, 335 StPO. BayZ. 26/269.

Mayer: Der Gesetzentwurf über die Neuordnung der Strafgerichte. Monatsschr. f. Krim.Psych. 13/280.

Mittermaier: Die Entwicklung im Strafrecht und Strafprozeßrecht Frankreichs seit dem Krieg. ZStW. 54/66.

Mogk: Wahlweise Beschränkung der Rechtsmittel in minderwichtigen Strafsachen. DRZ. 20/392.

Nagler: Zur Einführung der Verordnung über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege vom 4. Januar 1924. GerS. 90/398.

Neumann: Der englische Strafprozeß im Lichte der deutschen Justizreform. ZStW. 50/1.

Oetker: Die Strafgerichtsverfassung nach der Verordnung vom 4. Januar 1924. GerS. 90/341.

Oetker: Die neuesten Abänderungen des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozeßordnung. GerS. 92/230.

Ortloff: Die Rechtsmittel im Strafprozeß. GerS. 23/184.

von Pestalozza: Sparmaßnahmen in der Strafrechtspflege. JW. 61/2675.

Quentel: Gibt es unanfechtbare amtsrichterliche Strafurteile? DJZ. 30/1733.

Schäfer: Die neuen Maßnahmen zur Vereinfachung und Verbilligung der Strafrechtspflege. DJZ. 37/889.

Scheppler: Die Beschränkung der Rechtsmittel und des Umfangs der Beweisaufnahme im Strafprozeß. DRZ. 25/74.

Schnitzker: Der Ausschluß des Rechtsweges vor den Strafgerichten durch die §§ 33, 76 des neuen preußischen Polizeiverwaltungsgesetzes. DJZ. 36/1357.

Schnitzker: Die Ausschaltung des Kammergerichts in Landesstrafsachen. DJZ. 37/1282.

Schreiber: Einschränkung der Rechtsmittel. DJZ. 37/205.

Schreiber: Die strafrechtlichen Bestimmungen der neuen Notverordnung. JRdsch. 8/187.

Schwarz: Uebergangs- und Zweifelsfragen. DRZ. 24/201.

Schwarze: Die zweite Jnstanz im mündlichen Strafverfahren. GA. 11/11, 73.

Simon: Einwirkung der Notverordnung vom 6. Oktober 1931 auf anhängige Privatklagerevisionen. DJZ. 37/288.

Simons: Das Reichsgericht in Gegenwart und Zukunft. DJZ. 29/244.

Sommerlatt: Versuch einer Enquête über das Berufungsverfahren. Sächs ArchR. 7/129.

Sontag: Entwurf eines Gesetzes über den Rechtsgang in Strafsachen. JW. 49/243.

Stenglein: Die Reform des Strafprozesses. DJZ. 8/10.

Töwe: Die strafrechtlichen Bestimmungen der Notverordnung vom 14. Juni 1932. DRZ. 24/198.

Vogel: Die Rechtsprechung zu den Bestimmungen über die Anfechtung der Strafurteile mittels Berufung und Revision. JW. 62/1633.

Wachenfeld: Die Gerichtsorganisation in den neuen Entwürfen zur Abänderung des Gerichtsverfassungsgesetzes und eines Gesetzes über den Rechtsgang in Strafsachen. GA. 69/1.

Weidlich: Der englische Criminal Appeal Act vom 28. August 1907. ZStW. 28/107.

Wunderer: Die Uebergangsvorschrift des § 3 Art. 2 Kapitel I der Notverordnung vom 14. Juni 1932. LZ. 26/1414.

Wunderer: Abbau von Rechtsgarantien in Strafsachen. LZ. 26/1449.

Wunderer: Wahlrevision und Verfahrensrügen. DRZ. 25/72.

Wunderer: Die Rechtsmittel der Verordnung vom 4. 1. 1924 in der Praxis. LZ. 18/777.

AnnDR.: Annalen des Deutschen Reiches.

ArchOeffR.: Archiv für öffentliches Recht.

BayZ.: Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern.

DJZ.: Deutsche Juristenzeitung.

Deutsche Justiz: Amtliches Organ der Justiz des Preußischen Justizministers und des Bayerischen Justizministers.

DRZ.: Deutsche Richterzeitung.

DStRZ.: Deutsche Strafrechtszeitung.

GA.: Goltdammers Archiv.

GerS.: Der Gerichtssaal.

HR.: Höchstrichterliche Rechtsprechung (Beilage zur Juristischen Rundschau).

JRsch.: Juristische Rundschau.

JW.: Juristische Wochenschrift.

LZ.: Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht.

Monatsschr. f. KrimPsych.: Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform.

Recht: Das Recht.

RGSt.: Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.

SächsArchR.: Sächsisches Archiv für Rechtspflege.

SächsThürArchR.: Archiv für Sachsen, Thüringen, Anhalt.

ZStW.: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft.

Amtlicher Entwurf eines Einführungsgesetzes zum Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuch und zum Strafvollzugsgesetz nebst Begründung, veröffentlicht auf Anordnung des Reichsjustizministeriums. 1929.

Drucksachen des Deutschen Reichstages.

Entwurf einer Deutschen Strafprozeßordnung. Berlin im Januar 1873.

Protokolle der Kommission für die Reform des Strafprozesses. Herausgegeben vom Reichsjustizamte. Berlin 1905.

Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Reichstages.

Verhandlungen des 35. Deutschen Juristentages (Salzburg).

GS.: Preußische Gesetzessammlung.

RGBl.: Reichsgesetzblatt.

§ 1. Einleitung.

Geschichtliche Ereignisse, wie die Reichsgründung von 1871 und die nationalsozialistische Revolution vom 30. Januar 1933 es gewesen sind, haben zwangsläufig auch die Rechtsentwicklung beeinflussen müssen. So wurde nach der am 18. Januar 1871 begonnenen Einigung des deutschen Volkes alsbald auch die Sehnsucht nach einem einheitlichen deutschen Recht durch die Schaffung der Reichsjustizgesetze erfüllt. Auch nach der Revolution von 1933 sind zunächst die dringendsten Forderungen gesetzgeberisch verwirklicht worden. Die Reichsregierung hat wiederholt verlauten lassen, daß in nicht allzu ferner Zeit die Reform des materiellen und prozessualen Strafrechts durchgeführt sein wird. Das neue Strafgesetzbuch und die neue Strafprozeßordnung werden demnächst Wirklichkeit. Sie werden von rein nationalsozialistischen Gedankengängen durchdrungen sein und von Grund auf umgestalten, was sich als reformbedürftig herausgestellt hat. Auf dem Deutschen Juristentag 1933 in Leipzig ist von maßgebenden, führenden Persönlichkeiten des Bundes Nationalsozialistischer Deutscher Juristen die Auffassung des Nationalsozialismus vom neuen Strafrecht in seinen wesentlichen Grundzügen verkündet worden. Es geht in Zukunft um den Schutz des Staates und des Staatsvolkes vor dem Einzelnen. Die Interessen des Staates werden einen höheren Strafschutz genießen als die des Einzelnen. Der Rechtsschutz der vermögensrechtlichen Interessen des Einzelnen wird hinter seine höchstpersönlichen Rechtsgüter zu treten haten. Mit der nach der November-Revolte 1918 eingetretenen Erweichung ist es endgültig vorbei. Der Verbrecher wird wieder zittern vor der Strafe, und der Rechtskraft wird die Vollstreckung auf dem Fuße folgen. So hat man auf dem Gebiete des Strafprozeßrechts die Beschleunigung des Verfahrens in den Vordergrund gerückt. Ihr sollen die Abschaffung der Voruntersuchung und des Eröffnungsbeschlusses, das Abschneiden verzögerlicher Beweisanträge in der Hauptverhandlung und die **Einschränkung der Rechtsmittel** dienen[1]). In der Strafpozeßordnung hat sich nunmehr immer wieder die Berufung als diejenige Achse erwiesen, um die sich letzten Endes alles dreht[2]). Davon nämlich, ob es nur eine Tatsacheninstanz oder zwei geben soll, hängt die Konstruktion der Strafgerichte und des gesamten Strafverfahrens ab. Es ist deshalb eine lohnende Aufgabe, die Zeit von 1877 ab unter diesem Gesichtswinkel noch einmal

[1]) Vgl. Kern: Das neue Gerichtsverfassungs- und Strafprozeßrecht S. 5 und 21; Schraut: Deutscher Juristentag 1933.

[2]) Dohna: Verh. des 35. Deutschen Juristentages S. 131.

rückblickend zu überschauen, insbesondere unter Berücksichtigung der ergangenen Notverordnungen vom 6. Oktober 1931 und 14. Juni 1932, um hieraus die notwendigen Schlußfolgerungen für die neue Strafprozeßordnung zu ziehen.

Zu keinem Gesetz ist eine so umfangreiche Reformliteratur erschienen wie zur Strafprozeßordnung. Das wissenschaftliche und halbwissenschaftliche Schrifttum über die Berufungsfrage ist kaum übersehbar[1]). Verschafft man sich jedoch einen Ueberblick über das Schrifttum, so erkennt man sehr bald, daß fast ausschließlich immer wieder dieselben Fragen behandelt worden sind und daß die Beweggründe und die Gesichtspunkte, die die einzelnen Schriftsteller anführen, sich oft fast wörtlich wiederholen[2]). Diese Arbeit beschränkt sich deshalb auf die Wiedergabe der Ansichten der hauptsächlichsten und anerkanntesten Schriftsteller sowie auf die Wiedergabe der beachtenswertesten Aufsätze.

[1]) von Kries: Lehrbuch S. 649 .
[2]) Alsberg: Verh. des 35. Deutschen Juristentages S. 440.

§ 2. Der Begriff des Rechtsmittels.

Alle vom Gesetzgeber geschaffenen Garantien für eine richtige Rechtsprechung können es nicht verhindern, daß eine Entscheidung im einzelnen Falle falsch ist. Gar zu leicht kann ein Irrtum das Gericht zu fehlerhafter Beurteilung verleiten und der Partei zum Verhängnis werden. Mit Rücksicht auf diese Tatsache sind den hiervon Betroffenen eine Reihe von Möglichkeiten in die Hand gegeben, diese Irrtümer zu berichtigen und zu beseitigen. Diesem Zwecke dienen vor allem die Rechtsmittel. Als Rechtsmittel bezeichnet die Strafprozeßordnung nur die Prozeßhandlungen von Prozeßbeteiligten, die darauf abzielen, daß eine noch nicht rechtskräftige, nachteilige, richterliche Entscheidung durch einen höheren Richter nachgeprüft werde. Zu den Rechtsmitteln zählen daher nur Berufung, Revision und Beschwerde [1]). Denselben Grundsätzen folgt auch die Zivilprozeßordnung [2]). Ferdinand [3]) meint, daß die anzufechtende Entscheidung noch nicht formell rechtskräftig geworden sein dürfe, sei ein Erfordernis, das sich von selbst verstehe und deshalb der Aufnahme in die Begriffsbestimmung nicht bedürfe. Er weist außerdem darauf hin, daß viele mit der einfachen Beschwerde anfechtbare Entscheidungen einer formellen Rechtskraft überhaupt nicht zugänglich seien, falls sie nämlich unangefochten blieben. In vielen Fällen der einfachen Beschwerde könne deshalb von einer Rechtskraft nur als Folge der Beschwerdeeinlegung, nicht aber von noch mangelnder Rechtskraft als ihrer Voraussetzung gesprochen werden [4]). Diese letztere von Ferdinand getroffene Feststellung ändert jedoch nichts an der unumstößlichen Tatsache, daß die Rechtskraft einer Entscheidung ihre Anfechtbarkeit ausschließt. Daß die Entscheidung die Rechtskraft noch nicht beschritten haben darf, ist für ihre Anfechtbarkeit unerläßlich und gehört deshalb auch mit in die Begriffsbestimmung über die Rechtsmittel hinein. Von der Anfechtbarkeit sind selbstverständlich die Fälle nichtiger Entscheidungen ausgenommen, es sei denn, daß das Gesetz kraft ausdrücklicher Bestimmung nichtige Entscheidungen für anfechtbar erklärt (§ 338 Ziffer 1).

[1]) Löwe-Rosenberg: Vor § 296 S. 826; Rosenfeld § 88; Beling S. 330; Dohna S. 184; Gerland S. 391; Mewes S. 205; Geyer S. 783; Puchelt S. 523; Stenglein S. 532.

[2]) Begründung des Entwurfs einer ZPO. und des Einführungsgesetzes Drucksachen des Reichstages 2. Legislaturperiode II. Session 1874 Nr. 6 S. 38 ff.; bei Hahn 2. Bd. 1. Abtlg. S. 139 ff.; Stein-Jonas vor § 511 S. 1; Barazetti S. 1 ff.

[3]) Das Rechtsmittel der Beschwerde 1908 S. 3.

[4]) Ferdinand S. 9; Bauer S. 9; von Kries: Die Rechtsmittel des Zivilprozesses und des Strafprozesses S. 5.

Eine nichtige Entscheidung[1]) ist eine Nichtentscheidung. Sie besteht nicht und braucht deshalb auch nicht erst beseitigt werden.

Allen Rechtsmitteln muß der Devolutiv-Effekt eigen sein, d. h. die Aenderung der richterlichen Entscheidung kann nur durch Anrufung eines höheren Gerichts erfolgen. Nicht unter den Begriff des Rechtsmittels fällt deshalb der Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens (§ 359), weil über die Zulassung des Antrags das Gericht entscheidet, dessen Urteil mit dem Antrag angefochten wird (§ 367). Von der Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urteil geschlossenen Verfahrens heben sich die Rechtsmittel ferner dadurch ab, daß sie gerade verhindern wollen, daß die ergangene Entscheidung überhaupt erst in Rechtskraft erwächst[2]). Die Rechtsmittel treten ferner in Gegensatz zu solchen Parteihandlungen, die zwar auf die Beseitigung nachteiliger Folgen abzielen, sich aber nicht gegen Entscheidungen richten, wie das Gesuch um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§ 44) oder doch nicht gegen richterliche Handlungen überhaupt wie der Antrag auf gerichtliche Entscheidung (§§ 414, 419)[3]). Der Einspruch gegen Strafbefehle (§ 409) muß ebenfalls aus dem Kreis der Rechtsmittel ausscheiden[4]). Der Einspruch ist gegeben, wenn gegen jemanden ohne vorherige Anhörung eine nachteilige, richterliche Verfügung ergangen ist. Er bezweckt die Zurücknahme der Verfügung durch den Richter, der sie erlassen hat, der Devolutiveffekt fehlt also hier. Schließlich liegt es nahe, den Einwand gegen die Eröffnung einer Voruntersuchung (§ 181) als Beschwerde aufzufassen. Er ermangelt aber des Charakters einer Beschwerde, weil er sich gar nicht gegen eine einzelne richterliche Entscheidung, sondern vielmehr gegen das durch diese bedingte Verfahren im Ganzen richtet. Außerdem hat er keinen Devolutiveffekt[5]). Dagegen ist der Antrag auf Entscheidung des Berufungs- und Revisionsgerichts (§ 319 Abs. 2, 346 Abs. 2) meines Erachtens der Form und dem Inhalt nach als sofortige Beschwerde anzusprechen, da er deren Begriffsmerkmale in vollem Umfange aufweist.

[1]) Gerland: S. 296 zählt zu den Fällen nichtiger Entscheidung 1. die von einem Nichtgericht erlassenen Strafurteile, 2. die perplexen, innerlich widersprechenden Urteile und 3. die auf Unmögliches gerichteten Entscheidungen.

[2]) von Kries: Lehrbuch S. 634 hält dies für theoretisch unrichtig, weil § 365 die allgemeinen Bestimmungen über Rechtsmittel auf das Verfahren bei dem Antrag auf Wiederaufnahme für entsprechend anwendbar erklärt. Er bezeichnet den Antrag auf Wiederaufnahme, wie es auch das Schrifttum jetzt überwiegend tut, als außerordentliches Rechtsmittel.

[3]) Dohna S. 184.

[4]) Löwe-Rosenberg, Vor § 296 S. 826; Geyer S. 783. BayObLG. DRZ. 23 Nr. 227; May GA. 55/69.

[5]) Ferdinand S. 50.

Daß der Ausdruck „sofortige Beschwerde“ nicht gebraucht wurde, beruht lediglich auf einem Fassungsversehen [1]). So geben auch die Entwürfe zur Strafprozeßordnung vom 26. März und 23. November 1909 [2]), sowie der Entwurf eines Gesetzes über den Rechtsgang in Strafsachen aus dem Jahre 1919 [3]), gegen den in Absatz 1 erwähnten Beschluß ausdrücklich die sofortige Beschwerde mit der Begründung, der Rechtsbehelf sei seinem Wesen entsprechend als sofortige Beschwerde gekennzeichnet. Die Praxis hat hieraus ihre Folgerungen gezogen und gegen die auf den Antrag ergangene Entscheidung des Berufungsgerichts ein weiteres Rechtsmittel nicht zugelassen [4]).

Berufung und **Revision** sind die Rechtsmittel zur Anfechtung von **Urteilen.** Beide sind jedoch in ihrem Wesen grundsätzlich voneinander verschieden. Bei der Berufung hat — wie das Reichsgericht sich ausdrückt — [5]) das Gericht in völliger Unabhängigkeit von dem erstinstanzlichen Verfahren und dessen Ergebnissen über den Gegenstand der Anklage aufs neue zu verhandeln, dabei auch allen zutage tretenden Aenderungen der Sachlage Rechnung zu tragen und ausschließlich auf Grund der Berufungsverhandlung nach eigener Ueberzeugung die Entscheidung zu treffen. Es ergibt sich also für den Anfechtenden die Möglichkeit, die Verletzung wesentlicher prozessualer Grundsätze, die Unrichtigkeit der tatsächlichen Feststellungen sowie die Verletzung des materiellen Rechts zu rügen. Bei der Revision dagegen ist das Gericht nur befugt, nachzuprüfen, ob das angefochtene Urteil auf einer Gesetzesverletzung beruht. Die Richtigkeit der tatsächlichen Feststellungen ist seiner Nachprüfung entzogen (§ 337) [6]).

Die **Beschwerde** ist das Angriffsmittel gegen **Beschlüsse** und **Verfügungen.** Maßgebend ist nicht die äußere Form, in die die Entscheidung gekleidet ist. Eine Entscheidung, die sich dem Inhalt nach als ein Urteil darstellt, aber die Ueberschrift „Beschluß“ trägt, ist trotzdem ein Urteil und der Anfechtung durch Berufung bzw. Revision zugänglich. Ebenso muß andererseits eine Ent-

[1]) Spindler ZStW. 27/459. a. M. Ferdinand S. 50; Groß S. 24 und Rasch in LZ. 8/1746 mit der Begründung, dem Antrag fehle der Supensiveffekt. Dies ist insofern unrichtig, als dieser nicht zu den Voraussetzungen des Rechtsmittels gehört.

[2]) 12 L. I S. 1907/09 Nr. 1310; 12 L. II S. 1909/10 Nr. 7.

[3]) Gedruckt im Verlag von Otto Liebmann, Berlin 1920.

[4]) Löwe-Rosenberg § 319 Anm. 3, § 346 Anm. 5; KG. in LZ. 11/1151; JW. 55/1247 Nr. 2; Spindler in ZStW. 27/451; vgl. auch Ferdinand S. 50; Groß S. 24; a. M. Breslau in GA. 51/68; 57/237; Celle in GA. 63/151; Kassel in GA. 52 266; von Kries Lehrb. S. 651 und Rechtsmittel S. 119; Gerland S. 406; Dohna S. 200, er will § 322 Abs. 2 entsprechend anwenden.

[5]) RGSt. 62/132, 402.

[6]) Ueber Berufung und Revision im Zivilprozeß s. unten S. 58 ff.

scheidung, die ohne urteilsmäßigen Inhalt äußerlich als Urteil gekennzeichnet ist, als Beschluß gewertet werden. Der früher vom Reichsgericht[1]) eingenommene entgegengesetzte Standpunkt ist somit zu Recht aufgegeben worden[2]). Das Gesetz unterscheidet zwischen einfacher und sofortiger Beschwerde. Der innere Grund hierfür ist darin zu suchen, daß bei einer Reihe beschwerdefähiger Beschlüsse und Verfügungen endlich Gewißheit darüber herrschen muß, ob es bei ihnen verbleibt. Die Einlegung der sofortigen Beschwerde ist deshalb an eine Frist von einer Woche geknüpft. (§ 311). Bei Entscheidungen, die in irgendwelchem inneren Zusammenhang mit der nachfolgenden Urteilsfällung stehen und ihrer Vorbereitung dienen, ist die Beschwerde überhaupt ausgeschlossen. So zum Beispiel bei Beschlüssen betreffend die Beweisaufnahme in der Hauptverhandlung. In solchen Fällen müßte die Verhandlung bis zur Entscheidung über die Beschwerde ausgesetzt oder unter der Gefahr der Aufhebung des Beschlusses durch das Beschwerdegericht fortgesetzt werden. Das wäre ein unmöglicher Zustand. Es unterliegen deshalb Entscheidungen der erkennenden Gerichte, die der Urteilsfällung vorausgehen — von einigen Ausnahmen abgesehen — nicht der Beschwerde (§ 305)[3]). Im übrigen weist die Beschwerde eine Fülle beachtlicher Besonderheiten gegenüber den Rechtsmitteln der Berufung und Revision auf. So ist der Berufung und Revision die aufschiebende Wirkung stets eigen, bei der Beschwerde ist sie dagegen nur fakultativ (§ 307). Ferner ist der Kreis der anfechtungsberechtigten Personen erheblich weiter gezogen als bei der Berufung und Revision (§ 304 Abs. 2). Endlich kann das Gericht mit Ausnahme der sofortigen Beschwerde selbst von Amts wegen oder auf Anregung seitens eines Beteiligten eine Aenderung der erlassenen Entscheidung vornehmen (§§ 306 Abs. 2, 311 Abs. 3). Eine Vergleichung der Rechtsmittel der Berufung und Revision mit der Beschwerde ergibt, daß sie die meiste Aehnlichkeit mit der Berufung aufweist. Man hat sie sogar als Berufung gegen Zwischenentscheidungen bezeichnet. Der Hauptunterschied besteht lediglich darin, daß sich die Berufung nur gegen Urteile richtet und hemmende Wirkung hat, während die Beschwerde gegen Beschlüsse und Verfügungen gegeben ist und des Suspensiveffektes entbehrt[4]).

[1]) RGSt. 4/322.

[2]) RGSt. 63, 246; 65/397; Löwe-Rosenberg § 260 Anm. 3, § 333 Anm. 1; Löwenstein S. 5; Oetker in JW. 59/3557; a. M. Ferdinand S. 6; Bauer S. 7.

[3]) von Kries: Die Rechtsmittel des Zivilprozesses und des Strafprozesses S. 363; Löwe-Rosenberg § 305 Anm. 2 und 4; Dalcke 1934 § 305 Anm. 8.

[4]) Vgl. Ferdinand S. 12; Schuler S. 32, 33; erschöpfend wird die Beschwerde von Bauer, Ferdinand und Schuler behandelt. Es wird darauf verwiesen.

§ 3. Der Rechtszustand nach der Strafprozeßordnung von 1877.

Noch heute gilt die Strafprozeßordnung vom 1. Februar 1877[1]). Sie trat für den ganzen Umfang des Reichs gleichzeitig mit dem Gerichtsverfassungsgesetz am 1. Oktober 1879 in Kraft[2]). Die Strafprozeßordnung hat seitdem erhebliche Aenderungen erfahren. Durch § 43 der Verordnung über die Gerichtsverfassungs- und Strafrechtspflege vom 4. Januar 1924[3]) war der Reichsjustizminister ermächtigt worden, den Text des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozeßordnung mit den später zu diesen Gesetzen erlassenen Novellen in Einklang zu bringen und im Reichsgesetzblatt zu veröffentlichen. Auf Grund dieser Bestimmungen sind die Texte des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozeßordnung in neuer Fassung durch Bekanntmachung vom 22. März 1924 veröffentlicht worden[4]). Auch seit dem Jahre 1924 ist die Strafprozeßordnung von Eingriffen nicht verschont geblieben. Die dritte Verordnung des Reichspräsidenten zur Sicherung von Wirtschaft und Finanzen und zur Bekämpfung politischer Ausschreitungen vom 6. Oktober 1931[5]) und die Verordnung des Reichspräsidenten über Maßnahmen auf dem Gebiete der Rechtspflege und Verwaltung vom 14. Juni 1932[6]) sind für die Strafrechtspflege insbesondere bezüglich der Rechtsmittel von größter Tragweite gewesen und haben eine Unzahl von Bestimmungen wesentlich abgeändert. Der Rechtszustand nach der Strafprozeßordnung von 1877 bildet den Ausgangspunkt dieser Arbeit. Er soll deshalb zunächst näher erörtert werden.

Der Strafprozeßordnung vom 1. Februar 1877 sind drei Entwürfe vorausgegangen. Der Bundeskanzler ersuchte aus Anlaß einer Aufforderung des Reichstages und des Bundesrats am 12. Juli 1869 den Preußischen Justizminister um Vorlegung eines Strafprozeßentwurfs. Der erste Entwurf erschien im Januar 1873[7]). Gegenüber den in den einzelnen Landesteilen bis dahin geltenden Strafprozeßordnungen brachte er eine Reihe von Neuerungen. Die Strafurteile sollten in erster Instanz überall nur unter Mitwirkung von Laien gefällt werden, die als Schöffen in gleichberechtigter Stellung mit den rechtsgelehrten Richtern das Richteramt in vollem Um-

[1]) RGBl. 1877 S. 253.

[2]) § 1 des Einführungsgesetzes zur Strafprozeßordnung vom 1. 2. 1877 (RGBl. 1877 S. 346) in Verbindung mit § 1 des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetz vom 27. 1. 1877 (RGBl. 1877 S. 77).

[3]) RGBl. 1924 I S. 15.

[4]) RGBl. 1924 I S. 299 und 322.

[5]) RGBl. 1931 I S. 537.

[6]) RGBl. 1932 I S. 285.

[7]) Entwurf einer deutschen Strafprozeßordnung. Berlin im Januar 1873, erschienen im Verlage von Decker.

fange auszuüben hatten. Als erkennende Gerichte erster Instanz waren Schöffengerichte vorgesehen. Sie gliederten sich in große, mittlere und kleine. Die großen Schöffengerichte traten an die Stelle der seitherigen Geschworenengerichte. Eine Berufung gegen die Urteile der Schöffengerichte kannte der Entwurf nicht. Gegen die schöffengerichtlichen Urteile sollte vielmehr nur das Rechtsmittel der Revision gegeben sein (§ 248 E)[1]. Auf Beschluß des Bundesrats vom 13. März 1873 wurde dieser Entwurf einer Kommission von 11 angesehenen Juristen überwiesen und in drei Lesungen beraten. Das Ergebnis dieser Beratungen war der zweite Entwurf. Der Beschluß, anstelle des Schöffengerichts Schwurgerichte zu setzen, machte die Aufnahme eines neuen, das schwurgerichtliche Verfahren betreffenden Abschnitts notwendig. Den Strömungen zu Gunsten der Schwurgerichte wollte sich auch die Reichsregierung nicht verschließen und im Hinblick auf noch einige andere durch den Justizausschuß des Bundesrats erfolgte Abänderungen beriet die gleiche Kommission den zweiten Entwurf nochmals durch und gelangte so zum dritten Entwurf. Er wurde dem Reichstag am 29. Oktober 1874 vorgelegt[2]. Dieser Entwurf wollte ebenso wie seine Vorgänger die gänzliche Beseitigung der Berufung (§ 299 E)[3]. Hierzu hieß es in der Begründung, daß die Berufung mit dem Prinzip eines auf mündlicher Verhandlung ergangenen Urteils, das nicht auf dem Grunde positiver Beweisregeln, sondern auf einer freien Beweiswürdigung beruhe, schlechthin unvereinbar sei. Nur derjenige ziehe die volle Konsequenz der Mündlichkeit, der die Berufung beseitige[4]. Weiter hielt der Entwurf es auch für angebracht, mit dem System einer ordentlichen zweiten Instanz deshalb zu brechen, weil die Mehrzahl der einzelnen Gliedstaaten in Deutschland sich gegenüber der Berufung ablehnend verhalten hatte. Uneingeschränkt war die Berufung nur in Thüringen, Hessen, Bayern, Bremen und Lübeck zugelassen, in beschränkterem Umfange beseitigten sie das Königreich Sachsen, Sachsen-Altenburg, Baden und Hamburg. In Preußen und Anhalt war die Berufung dagegen insofern eingeschränkt, als der Berufungsrichter nur auf Grund einer neuen, wenn auch noch so beschränkten Beweisaufnahme von den tatsächlichen Feststellungen

[1]) Motive zu dem Entwurf einer deutschen Strafprozeßordnung 1873 S. 8.

[2]) Eine ausführliche Darstellung über die Entwicklung bis zum dritten Entwurf findet sich in der Einleitung bei Löwe-Rosenberg § 2 S. 2; vgl. auch Rosenfeld S. 24; John S. 1.

[3]) Hahn: 3. Bd., 1. Abtlg. S. 39.

[4]) Motive zum Entwurf einer Strafprozeßordnung und zum Entwurf des Einführungsgesetzes 2. L. II S. 1874 Nr. 5 S. 193—195 bei Hahn 3. Bd. 1. Abtlg. S. 242.

der ersten Instanz abweichen durfte [1]). Vollständig abgeschafft war die Berufung in Braunschweig, Waldeck, Württemberg und Oldenburg [2]). Der Reichstag entschied sich aber entgegen dem Entwurf in erster Lesung mit 14:13 Stimmen für die Beibehaltung der Berufung sowohl in den landgerichtlichen wie in den schöffengerichtlichen Strafsachen [3]). In zweiter Lesung wurde an der Berufung nur für die schöffengerichtlichen Strafsachen festgehalten [4]). Diesem Beschluß trat der Reichstag, um die Strafprozeßordnung an der Einführung der Berufung nicht scheitern zu lassen, mit überwältigender Mehrheit bei und stellte somit über alles die Einheit des Rechts [5]). Der Beschluß hat seinen Niederschlag in § 354 a. F. gefunden [6]). Die Schöffengerichte waren mit dem Amtsrichter als Vorsitzenden und zwei Schöffen besetzt (§ 26 GVG. a. F.). Ueber die Berufung gegen die schöffengerichtlichen Urteile entschied die Strafkammer in der Besetzung mit 5 Mitgliedern einschließlich des Vorsitzenden (§§ 76, 77 GVG. a. F.). [7]). Den Umfang der Beweisaufnahme, ohne hierbei irgendwie durch Anträge, Verzichte oder frühere Beschlüsse gebunden zu sein, bestimmte das Gericht nur in den Verhandlungen vor den Schöffengerichten und vor den Landgerichten in der Berufungsinstanz, sofern die Verhandlungen vor letzteren eine Uebertretung betrafen oder auf erhobene Privatklage erfolgten (§ 244 Abs. 2 a. F.). In der Berufungsinstanz konnte die Ladung der in erster Instanz vernommenen Zeugen und Sachverständigen dann unterbleiben, wenn deren wiederholte Vernehmung zur Aufklärung der Sache nicht erforderlich erschien (§ 364 Abs. 2). Die Revision gegen die Urteile der Strafkammern in der Berufungsinstanz ging an die Strafsenate des Oberlandesgerichts (§ 374 StPO. a. F.; §§ 123 Ziff. 2, 120 GVG. a. F.). Sie war aber insofern eingeschränkt, als sie wegen Verletzung einer Rechtsnorm über das Verfahren nur darauf gestützt

---

[1]) Preußisches Gesetz vom 3. Mai 1852.

[2]) Vgl. Anlagen zu den Motiven der Strafprozeßordnung; „Die Berufungsinstanz im Strafverfahren" S. 5—87 bei Hahn 3. Bd. 1. Abtlg. S. 303; Poppe S. 6.

[3]) Protokolle der Kommission S. 557, 537, bei Hahn 3. Bd. 1. Abtlg. S. 1009, 991.

[4]) Protokolle der Kommission S. 1011, 1012, bei Hahn 3. Bd. 2. Abtlg. S. 1385, 1386.

[5]) StenBer. S. 532, 557 bei Hahn 3. Bd. 2. Abtlg. S. 1921, 1967.

[6]) Die Berufung ist aber ebenso gegen diejenigen Urteile des Amtsrichters zulässig, die ausnahmsweise ohne Zuziehung von Schöffen erlassen werden; vgl. § 211 a. F. und § 3 Abs. 3 EG. zur StPO.; sowie § 31 des Forstdiebstahlsgesetzes vom 15. 4. 1878 (Dalcke 1881 § 354 Anm. 2).

[7]) Vgl. auch Protokolle der Komm. S. 742 bei Hahn 1. Bd. 1. Abtlg. S. 881 und StenBer. S. 250 bei Hahn 1. Bd. 1. Abtlg. S. 1240.

werden konnte, daß das Gericht, an welches die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung verwiesen war, die rechtliche Beurteilung, die der Aufhebung des Urteils zugrunde gelegt war, bei seiner Entscheidung unberücksichtigt gelassen hatte, ferner darauf, daß das Gericht gegen das Verbot der reformatio in pejus verstoßen hatte (§§ 380, 398 a. F.)[1]). Man glaubte für die geringeren Strafsachen die Revision wegen Verletzung von Prozeßvorschriften auf diese beiden Fälle beschränken zu können, weil in den anderen Fällen durch die Prüfung und Entscheidung der Strafkammer eine Gewähr für Abhilfe gegeben sei. Im übrigen war die erstinstanzliche sachliche Zuständigkeit zwischen den Strafkammern bei den Landgerichten, den Schwurgerichten und dem Reichsgericht aufgeteilt (§§ 73, 74, 80, 136 Ziff. I GVG. a. F.). Gegen die Urteile der Schwurgerichte und erstinstanzlichen Urteile der Strafkammern gab es die Revision an das Reichsgericht (§ 374 StPO. a. F., § 136 Ziff. II GVG. a. F.). Die einengende Bestimmung des § 380 galt in diesen Strafsachen nicht. Für die hier fehlende Berufung war in der Möglichkeit der Bestellung eines Verteidigers und der Eröffnung einer gerichtlichen Voruntersuchung ein Ausgleich geschaffen. Notwendig war die Verteidigung und gerichtliche Voruntersuchung bei den vor dem Reichsgericht in erster Instanz und vor den Schwurgerichten zu verhandelnden Sachen (§§ 137, 176 StPO. a. F.). Die Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urteil geschlossenen Verfahrens zu Gunsten des Verurteilten war zugelassen, wenn der Verurteilte darzutun vermochte, daß das Urteil auf einer falschen Urkunde oder auf die Aussage eines meineidigen Zeugen gegründet war, ferner wenn bei dem Urteil Richter mitgewirkt hatten, die sich in Beziehung auf die Sache einer Amtspflichtverletzung schuldig gemacht hatten. (§ 399 Ziff. 1—3). Wurde ein zivilgerichtliches Urteil, auf welches das Strafurteil gegründet war, durch ein anderes, rechtskräftig gewordenes aufgehoben, so war die Wiederaufnahme ebenfalls gestattet (§ 399 Ziff. 4). Sie war ebenso weiter zulässig, wenn der Verurteilte neue Tatsachen oder Beweismittel beibringen konnte, die allein oder in Verbindung mit den früher erhobenen Beweisen geeignet waren, seine Freisprechung zu begründen. Diese Tatsachen und Beweismittel durften in den vor den Schöffengerichten verhandelten Sachen nur dann Berücksichtigung finden, wenn der Verurteilte sie in dem früheren Verfahren einschließlich der Berufungsinstanz nicht gekannt hatte oder ohne Verschulden nicht geltend machen konnte (§ 399 Ziff. 5 a. F.). Die Wie-

[1]) Vgl. Bericht der Komm. S. 95, 96 bei Hahn 3. Bd. 2. Abtlg. S. 1584.

deraufnahme zu Ungunsten des Angeklagten war den Fällen des § 399 Ziff. 1—3 entsprechend geregelt. Sie fand außerdem statt, wenn der Freigesprochene ein glaubwürdiges, sei es nun gerichtliches oder außergerichtliches, Geständnis abgelegt hatte (§ 402 a. F.).

§ 4. Der Kampf um die Berufung von 1877 bis 1924.

Von den Reichsjustizgesetzen hat von Anfang an die Strafprozeßordnung am wenigsten befriedigt. Schon vier Jahre nach ihrem Inkrafttreten wurden zahlreiche Versuche unternommen, um eine Aenderung der am meisten reformbedürftig erscheinenden Vorschriften zu erreichen. Die Kritik wollte nicht mehr verstummen. Man verlangte stürmisch die Zulassung der Berufung gegen die Urteile der Strafkammern und die durchgängige Heranziehung von Laien zur Rechtsprechung. Anträge aus der Mitte des Reichstages und Regierungsvorlagen wechselten in bunter Folge miteinander ab. Es würde den Rahmen dieser Arbeit bei weitem überschreiten, wollte man jeden einzelnen dieser Anträge berücksichtigen und ausführlich behandeln. Hierauf soll nur insoweit eingegangen werden, als es zum Verständnis der weiteren Rechtsentwicklung erforderlich erscheint. Hat sich der Verfasser auch nur vorwiegend die Einschränkung der Rechtsmittel zur Bearbeitung gestellt, so läßt sich doch eine zusammenfassende Darstellung der gesamten Entwicklung in der Vergangenheit nicht umgehen.

Die Bildung der Berufungsgerichte war mit großen organisatorischen Schwierigkeiten verbunden. Sollten die Berufungsgerichte den Landgerichten oder Oberlandesgerichten angegliedert werden? Das war die Frage! Alle Reformversuche scheiterten an der Unmöglichkeit, entsprechend Art und Schwere der Delikte Gerichte erster Instanz zu konstruieren, auf denen Berufungsgerichte hätten aufgebaut werden können.

Zum ersten Male brachte im Jahre 1883 der Abgeordnete **Munckel** einen Antrag ein, der die **Einführung der Berufung gegen** die **Urteile der Strafkammern** in erster Instanz forderte[1]). Nach seinem Vorschlage sollte die **Berufung** an einen mit 7 Mitgliedern besetzten **Senat des Oberlandesgerichts** gehen. Dieser Antrag kam infolge des Schlusses der Session nicht zur Erledigung. Munckel brachte seinen Antrag im nächsten Jahre erneut ein mit der Erweiterung, daß der Landesjustizverwaltung die **Bildung von abgezweigten Strafsenaten** aus Mitgliedern des Oberlandesgerichts oder eines der Landgerichte überlassen bleiben sollte[2]). Der Abgeordnete **Reichensperger**, der ebenfalls durch einen von ihm eingebrachten Antrag die Wiedereinführung der Berufung gegen die Urteile der Strafkammern befürwortete, schlug als **Berufungsgerichte besondere bei den Landgerichten zu bildende Strafkammern**

[1]) 5 L. II S. 1882/83 Nr. 117.
[2]) 5 L. IV S. 1884 Nr. 27.

vor. Sie sollten in der Besetzung von 5 Richtern entscheiden, während die Strafkammern erster Instanz auf 3 Richter beschränkt werden sollten[1]). Ueber diese Anträge ging das Plenum des Reichstages zur Tagesordnung über mit der Begründung, die Zeit seit Einführung der Justizgesetze sei zu kurz und zur Klärung der Frage noch nicht genügend[2]). Die Abgeordneten Munckel und Reichensperger wiederholten im November 1884 ihre Anträge. Diese wurden abermals einer Kommission zur Vorberatung überwiesen[3]). Der Reichskanzler hatte inzwischen durch den Staatssekretär des Justizamts dem Reichstag erklären lassen, daß er sein Augenmerk schon lange auf die Einführung der Berufung gerichtet habe und deshalb auch mit den verbündeten Regierungen darüber in Verhandlungen treten wolle. Ein aus der Initiative des Reichstages hervorgegangener Gesetzesentwurf habe daher kaum Aussicht auf Erfolg[4]). Diesen Umständen trug der Reichstag Rechnung und sah deshalb von der Einbringung weiterer Anträge ab[5]). **Unter dem 8. März 1885** endlich ließ der Reichskanzler dem Bundesrat den **Entwurf eines Gesetzes betreffend Aenderungen** und Ergänzungen **des Gerichtsverfassungsgesetzes,** sowie der **Strafprozeßordnung** nebst Begründung vorlegen. Dieser Entwurf hatte sich zur Aufgabe gestellt, die **Berufung gegen die Urteile der Strafkammern** in das bestehende Verfahren einzufügen[6]). Bei der Besetzung der **Berufungsstrafkammern** wurde der im Antrag Reichensperger vorgesehene Weg eingeschlagen[7]). Der Bundesrat aber lehnte gerade den Teil der Vorlage, der die Einführung der Berufung verlangte, ab. In der Begründung hierzu hieß es, die Nichtzulassung der Berufung in der Strafprozeßordnung von 1877 sei ein bewußtes Weiterschreiten in der in den letzten Jahren vor dem Zustandekommen der Reichsjustizgesetze begonnenen Entwicklung gewesen. Die Gewährung der Berufung sei mit den Grundsätzen der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit des Verfahrens, deren Durchführung als unerläßliches Gebot für eine gerechte Strafrechtspflege angesehen werden müsse, unvereinbar. Die Einführung der Berufung sei jedenfalls nicht das geeignete Mittel, um den zutage getretenen Uebelständen abzuhelfen. Der Bundesrat war der Ansicht, die Eingewöhnung der Bevölkerung und der Gerichte in die neue Gesetz-

---

[1]) 5 L. IV S. 1884 Nr. 29.
[2]) Vgl. 5 L. IV S. 1884 Nr. 149; KommBer. 9 L. IV S. 1895/96 Nr. 294.
[3]) 6 L. I S. 1884/85 Nr. 13 und 18.
[4]) 6 L. I S. 1884/85 Nr. 166.
[5]) Sitzung vom 15. 4. 1885 StenBer. S. 2071—2075.
[6]) Vgl. Geyer in GerS. 37/372; Appelius.
[7]) Geyer in GerS. 37/377.

gebung werde mit der Zeit ihre Gegner zum Schweigen bringen[1]). Damit war der von der preußischen Regierung gemachte Versuch einer Strafprozeßreform gescheitert. Die Initiative verblieb nunmehr für die nächste Zeit wieder dem Reichstag.

Im November 1885 brachte Reichensperger seinen Antrag mit unbeachtlichen Abweichungen zum dritten Male ein[2]). Der zur Vorberatung dieses Antrages eigens eingesetzten Kommission teilte der Beauftragte des Bundesrats mit, daß die von den einzelnen Regierungen eingeholten gutachtlichen Aeußerungen sich mehr gegen als für die Berufung ausgesprochen hätten. Trotz dieser Erklärung nahm die Kommission den Entwurf Reichensperger in seinen Grundzügen unverändert an. Der Hinweis des Staatssekretärs des Reichsjustizamtes, daß auf eine Zustimmung der verbündeten Regierungen kaum noch zu rechnen sei, wenn sich der Reichstag für eine bei dem Gericht erster Instanz zu errichtende Berufungsinstanz entscheiden sollte, konnte die Kommission zu keinem anderen Entschluß bewegen. Sie hob dabei besonders hervor, daß eine erneute Verhandlung überhaupt nur bei den Landgerichten durchführbar sei. Der Reichstag trat diesem Kommissionsbeschlusse bei, der Bundesrat jedoch versagte daraufhin dem Entwurf seine Zustimmung. Aber die Fürsprecher der Berufung ließen sich nicht mundtot machen. Die Abgeordneten Munckel und Reichensperger wiederholten ihre Anträge an die Regierungen in regelmäßiger Folge[3]). **Am 18. Januar 1894** schließlich wurde ein im preußischen Justizministerium ausgearbeiteter **Entwurf betreffend Aenderungen** und Ergänzungen **des Gerichtsverfassungsgesetzes** und **der Strafprozeßordnung** der Oeffentlichkeit übergeben und noch im Sommer desselben Jahres vom Bundesrat durchberaten, der ihn am 6. Dezember 1894 dem Reichstag vorlegte[4]). Die Hoffnung auf die Eingewöhnung der Bevölkerung und der Gerichte in die neue Gesetzgebung hatte sich nicht erfüllt. Ein Strafverfahren — so hieß es in der Begründung —, das die Berufung ausschließe, habe im Volksbewußtsein nicht das erhoffte Vertrauen zu gewinnen vermocht. Welch ein Wandel in der Auffassung des Bundesrats in so kurzer Zeit! Damals die wohlerwogene grundsätzliche, im Einklang mit der Wissenschaft, Erfahrung und Rechtsentwicklung stehende Auffassung und Ueberzeugung der Regierung, jetzt eine Begründung, die sich nur auf demagogisch-schlagwortartige Ideen stützen konnte. Man gab nach und

[1]) Begr. des Regierungsentw. von 1885 6 L. I S. 1884/85 Nr. 399.
[2]) 6 L. II S. 1885/86 Nr. 11.
[3]) Vgl. hierüber bei Poppe S. 14.
[4]) Vgl. Aschrott S. 1; 9 L. III S. 1894/95 Nr. 15.

entschloß sich dazu, die **Berufung auch auf** die **Strafkammerurteile auszudehnen.** Die Entscheidung über die Berufung gegen die Urteile der in Zukunft nur noch mit 3 Richtern zu besetzenden Strafkammern sollte grundsätzlich den **Senaten der Oberlandesgerichte** in der Besetzung mit 5 Mitgliedern übertragen werden. Das Verfahren in der Berufungsinstanz vor dem Oberlandesgericht war genau so gestaltet, wie es bisher bei der Berufung gegen die schöffengerichtlichen Urteile gehandhabt wurde. Die aus der Größe einzelner Oberlandesgerichtsbezirke erwachsenen Schwierigkeiten wollte man durch **Errichtung abgezweigter Strafsenate** beheben. Die Zulassung des Rechtsmittels war von einer Rechtfertigung durch Angabe bestimmter Beschwerdepunkte abhängig gemacht. Daneben enthielt der Entwurf die Aufhebung und Umgestaltung der als Ersatz für die Berufung eingeführten Garantien und demzufolge auch Einschränkungen im Wiederaufnahmeverfahren.

Der Entwurf fand wenig Anklang. Vor allen Dingen wurde die Besetzung der Strafkammern mit nur 3 Richtern bemängelt. Der Entwurf wurde schließlich nach vorangegangener Generaldebatte im Reichstag einem Ausschuß von 28 Mitgliedern zur Vorberatung überwiesen [1]). Dieser mußte wegen Schlusses der Session seine Arbeiten vorzeitig abbrechen. Der **Entwurf** wurde aber dem Reichstag im Jahre **1895 erneut vorgelegt** [2]). Ueber die Besetzung der Strafkammern kam es in der Reichstagskommission zu langen Debatten. Der Staatssekretär des Reichsjustizamtes Dr. Nieberding erläuterte hierbei den Standpunkt der verbündeten Regierungen dahin, die damalige starke Besetzung der Strafkammern sei nur ein Ausgleich für die nicht aufgenommene Berufung gewesen; bei Einführung der Berufung müsse das Fünfrichterkollegium naturgemäß fallen [3]). Die Regierungen ließen deshalb auch unzweideutig zum Ausdruck bringen, daß bei einem Abweichen vom Standpunkt des Bundesrats die Ablehnung der ganzen Vorlage nicht mehr aufzuhalten sei [4]). Notgedrungen paßte sich die Kommission der gegebenen Situation an und folgte der Regierungsvorlage. Das Plenum des Reichstages hielt jedoch an der Besetzung der Strafkammern mit 5 Richtern fest [5]). Darauf ergriff Dr. Nieberding das Wort und erklärte, daß die verbündeten Regie-

---

[1]) StenBer. 401 C, 432 B, 443 D, 448 B, 451 A.
[2]) 9 L. IV S. 1895/96 Nr. 73 u. Ber. der 11. Komm. 9 L. IV S. 1895/96 Nr. 294.
[3]) StenBer. S. 3915 D, 3916 D u. 3917 A.
[4]) StenBer. S. 3919 B u. C.
[5]) StenBer. S. 3935 D.

rungen auf eine weitere Beratung der Vorlage keinen Wert mehr legten [1]). Die weitere Plenarsitzung wurde abgebrochen. Die Einführung der Berufung war damit gescheitert.

Immer wieder verlangte man von neuem nach der Berufung. Wiederholt wurden in den folgenden Jahren Anträge und Gesetzesvorschläge aus der Mitte des Reichstages zur Verhandlung gestellt. Einen schöpferischen Gedanken aber enthielten sie nicht. Niemals stützten sie sich auf klare Grundsätze unter scharfer Ablehnung der Gegensätze. Es fehlte ihnen die große Idee. Bei der Frage der Besetzung der Strafkammern und der Berufungsgerichte feierte die Zahlenmystik wahre Triumphe [2]). Die am 1. Oktober 1900 in Kraft getretene **Reichsmilitärstrafgerichtsordnung vom 1. Dezember 1898** hatte der Bewegung der Anhänger der Berufung einen neuen Auftrieb verliehen. Die MStGO. hatte nämlich die Berufung gegen alle Urteile erster Instanz der Standgerichte sowie der Kriegsgerichte in sich aufgenommen [3]). Man übersah aber hierbei, daß allein die Rücksicht auf die Zusammensetzung der Militärgerichte und die Besonderheiten des militärgerichtlichen Verfahrens die Zulassung der Berufung gegen alle militärgerichtlichen Urteile erster Instanz notwendig machte [4]). Keiner der unternommenen Versuche aber führte zu dem gewünschten Ergebnis. Der Reichstag beschloß deshalb am 19. April 1902 einstimmig, über die ihm vorliegenden Anträge zur Tagesordnung überzugehen und

[1]) StenBer. S. 3935 D.

[2]) a) Antrag Rintelen (9 L. V S. 1897/98 Nr. 33). Er sah die Besetzung der Strafkammern mit 3 Richtern als Regel vor, wollte aber das 5 Richterkollegium für Verbrechen mit Ausnahme des Rückfalls und als Berufungsinstanz gegen die Schöffengerichte mit Ausnahme der Privatklagesachen beibehalten. Die Berufung gegen erstinstanzliche Strafkammersachen sollte an einen mit 5 Mitgliedern besetzten Senat des Oberlandesgerichts gehen.

b) Antrag Munckel-Lenzmann (9 L. V S. 1897/98 Nr. 67). Die Strafkammern und die Berufungssenate sollten in der Besetzung von je 5 Richtern entscheiden. Beide Anträge konnten wegen dauernder Beschlußunfähigkeit des Hauses nicht durchberaten werden.

c) Antrag Rintelen (10 L. I S. 98/1900 Nr. 17). Er stimmte mit dem schon unter a) gestellten Antrag überein; vgl. hierzu auch den Komm. Ber. 10 L. I S. 1898/99 Nr. 203.

d) Antrag Lenzmann-Munckel (10 L. II S. 1900/01 Nr. 30) und Antrag Rintelen (10 L. II S. 1900/01 Nr. 35). Beide Anträge lehnen sich von einigen Abweichungen abgesehen eng an die Komm.Beschlüsse des Jahres 1898 99 (10 L. I S. Nr. 203) an; vgl. auch den Ber. der Komm. über diese beiden Anträge (10 L. II S. 1900 01 Nr. 220) u. Poppe S. 17.

[3]) Vgl. bei Poppe S. 17, 18.

[4]) Begr. zum Entw. einer MStGO. L. V S. 1897/98 Nr. 6.

die verbündeten Regierungen zu ersuchen, dem Reichstag baldmöglichst einen Entwurf zur Aenderung des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozeßordnung im Sinne der Wiedereinführung der Berufung vorzulegen[1]). Der Bundesrat gab seine ablehnende Haltung auf. Er hielt es jedoch für geboten, die gesamten in Betracht kommenden wichtigeren Fragen zunächst von einer Kommission von Sachverständigen beraten zu lassen. Diese Kommission tagte vom Februar 1903 bis zum April 1905. Auf den Inhalt der erschöpfenden Beratungen der zwei Lesungen wird im Zusammenhang mit der Kritik an dem Rechtsmittel der Berufung später zurückzukommen sein[2]). Die Kommission hielt an einer Ausdehnung der Berufung im Sinne des Entwurfs von 1895 fest, auch für den Fall, daß die Strafkammern und Schwurgerichte zu Gunsten der mittleren und großen Schöffengerichte beseitigt werden sollten. Sie entschied sich ferner dafür, daß die Berufungsinstanz sowohl bei Einführung des schöffengerichtlichen Verfahrens als für den Fall der Beibehaltung der Strafkammern bei den Landgerichten zu bilden sei[3]).

Im September 1908 gab das Reichsjustizamt einen von ihm ausgearbeiteten **Entwurf einer Strafprozeßordnung** und **Novelle zum Gerichtsverfassungsgesetz** bekannt. Der Entwurf fand im wesentlichen die Zustimmung des Bundesrats und gelangte am 26. März 1908 an den Reichstag[4]). Er kam jedoch nicht zur Beratung. **Am 23. November 1909** wurde **der Entwurf unverändert** dem Reichstag **wieder vorgelegt**[5]). Neu war an ihm die Heranziehung der **Laien** zur Rechtsprechung auch für die **Strafkammern.** Man war der Ansicht, daß die Mitwirkung von Schöffen zu einer eingehenderen Verhandlung der Strafsachen und zu Urteilen führe, die dem Volksempfinden mehr entsprechen würden. In Uebereinstimmung mit dem in der ersten Lesung der Reichsjustizkommission gefaßten Beschluß war die Besetzung der Strafkammern mit 2 Richtern und 3 Schöffen vorgesehen. Der Entwurf dehnte dieses System auf alle Stufen der Strafgerichtsbarkeit aus. Er besetzte dementsprechend auch das Schwurgericht mit 3 Richtern und 6 Schöffen. **Gegen die Urteile der Strafkammern** gewährte der Entwurf die **Berufung.** Auf eine Begründung für diese Maßnahme verzich-

---

[1]) Verh. des RT. 1900/03 Bd. 6 S. 4933.

[2]) § 8.

[3]) Vgl. Protokolle der Kommission über die Reform des Strafprozesses 1905 2. Lesung S. 4, 5 und 7.

[4]) 12 L. I S. 1907/09 Nr. 1310.

[5]) 12 L. II S. 1909/10 Nr. 7.

tete er. Er meinte, die Geschichte der Reformversuche beweise, daß über die Notwendigkeit der Wiedereinführung der Berufung seit langen Jahren kein Streit mehr herrsche. Dagegen war nichts so sehr umstritten als gerade dieser Punkt. Die Entscheidung über die Berufung gegen die Urteile der Strafkammern sollte besonderen, bei den **Landgerichten** zu bildenden **Strafsenaten** in der Besetzung mit 5 Richtern überlassen werden. Dieser Vorschlag unterschied sich allerdings von dem Reichenspergerschen, die Berufung an Berufungskammern zu leiten, nur dem Namen nach. Glaubte man wirklich damit der Forderung des Volksbewußtseins, daß die Berufungsgerichte schon nach ihrer äußeren Stellung eine erhöhte Autorität besitzen müßten, genügend Rechnung getragen zu haben? Die Strafkammern als Berufungsgerichte sollten, um das richtige Verhältnis zu den Berufungssenaten zu wahren, nur noch mit 3 Richtern besetzt sein. Eine Mitwirkung von Laien war für die Berufungsinstanz nicht vorgesehen. Die **Hauptverhandlung** war in der Berufungsinstanz von den Grundsätzen der Unmittelbarkeit und Mündlichkeit in gleicher Weise beherrscht, wie die der ersten Instanz. Der Entwurf (§ 323) bestimmte, daß nicht nur auf die Vorbereitung der Hauptverhandlung, sondern auch auf diese selbst die Vorschriften über das erstinstanzliche Verfahren entsprechende Anwendung finden sollten. Infolgedessen verlief eine Hauptverhandlung vor dem Berufungsgericht künftig nicht anders als in erster Instanz. Die **Wiederaufnahme des Verfahrens** wurde insofern eingeschränkt, als die neuen Tatsachen oder Beweismittel die **Unschuld** des Verurteilten ergeben oder doch dartun mußten, daß kein begründeter Verdacht mehr gegen ihn vorlag. Es hatte sich nämlich in der Praxis ergeben, daß der Angeklagte in einer neuerlichen Verhandlung im Wiederaufnahmeverfahren nur deshalb freigesprochen wurde, weil die früheren Grundlagen des Urteils nicht wiederherzustellen waren, nicht aber wegen erwiesener Unschuld. (§ 354 Entw.). Am 15. Januar 1910 überwies der Reichstag den Entwurf einer Kommission, die eingehend Bericht erstattete. Im Reichstag war aber eine Einigung über die Besetzung der Berufungssenate nicht zu erzielen. Die Bundesregierungen wollten die Laien von der Berufungsinstanz vollständig ausschließen, während der Reichstag ihre Mitwirkung auch in der Berufungsinstanz für erforderlich hielt. Die zweite Lesung wurde abgebrochen. Damit war zum zweiten Mal die Einführung der Berufung an einer Frage gescheitert, die für sie nur untergeordnete Bedeutung hatte. Die Weiterberatung der Vorlage wurde zwar zunächst bis zum Herbst 1911 verschoben, dann aber endgültig aufgegeben.

Durch den **Ausbruch des Weltkrieges** trat in den Arbeiten zur Verbesserung des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozeßordnung eine ungewollte Unterbrechung auf Jahre hinaus ein. Es soll aber nicht unerwähnt bleiben, daß durch eine ganze Reihe von Gesetzen und Verordnungen der Aufgabenkreis der Amtsgerichte über sein ursprüngliches Maß hinaus erheblich erweitert wurde. Der Schwerpunkt der Strafrechtspflege wurde mehr und mehr fast völlig von der erstinstanzlichen Strafkammer weg zum Schöffengericht verschoben. Die Urteile waren infolgedessen jetzt auch mit der Berufung anfechtbar.

Für die Berufung gegen alle zur Zuständigkeit der Strafkammer gehörigen Sachen mußten ihre Anhänger im Reichstag so erbittert kämpfen. Ihre Forderung konnten sie, wie wir sehen werden, schließlich teilweise doch erfüllt sehen, wenn auch nur mittelbar auf dem Umwege durch Verschiebung der sachlichen Zuständigkeit auf ein niederes Gericht.

Durch Gesetz vom 5. Juni 1905[1]) waren erstmalig weitere Vergehen als bisher den Schöffengerichten zur ausschließlichen Zuständigkeit zugewiesen, dementsprechend auch der Kreis der überweisungsfähigen Sachen ausgedehnt worden, indem für einzelne neue Vergehen die Ueberweisung zugelassen und die Höchstgrenze der zu erwartenden Strafe auf 6 Monate Gefängnis bestimmt wurde. Durch Verordnung vom 5. Juni 1915[2]) sollten alle Vergehen gegen die Vorschriften auf Grund des Ermächtigungsgesetzes vom 4. August 1914[3]), gegen die keine schärfere Strafe als Gefängnis allein oder in Verbindung mit Geldstrafe und Einziehung angedroht war, als zur Zuständigkeit der Schöffengerichte gehörig gelten. Durch die Bekanntmachung zur Entlastung der Strafgerichte vom 7. Oktober 1915[4]) wurde der Schritt vom 4. Juni 1915 vervollständigt. Die Bekanntmachung übernahm zunächst den Inhalt der Verordnung vom 4. Juni 1915 und räumte sodann der Staatsanwaltschaft die Befugnis ein, für die zur Zuständigkeit der Strafkammer gehörenden Vergehen bei Einreichung der Anklageschrift durch einen Antrag auf Eröffnung des Hauptverfahrens vor dem Schöffengericht dessen Zuständigkeit zu begründen, jedoch nur wenn keine höhere Strafe als Gefängnis bis zu 6 Monaten zu erwarten war. Durch das Gesetz vom 21. Oktober 1917[5]) ist der bisher nur durch Verordnung geregelte Zustand

[1]) Lex Hagemann (RGBl. 1905 S. 533).
[2]) RGBl. 1915 S. 325.
[3]) RGBl. 1914 S. 327.
[4]) RGBl. 1915 S. 631.
[5]) RGBl. 1917 S. 1037.

gesetzlich festgelegt worden. Nach dem Uebergangsgesetz vom 4. März 1919[1]) ist am 11. März 1921 das Gesetz zur Entlastung der Gerichte[2]) ergangen. Dadurch wurde der Kreis der Privatklagesachen erheblich erweitert. Vor allem aber wurde die Zuständigkeit des Schöffengerichts zum ersten Male auf Verbrechen, nämlich auf die des schweren und des Rückfalldiebstahls und -Betruges und zwar teils bedingt, teils unbedingt erstreckt. Im übrigen wurde die durch Gesetz vom 21. Oktober 1917 für die Zeiten des Krieges geschaffene Regelung als dauernde übernommen. Soweit der Stand der Gesetzgebung.

Die Neugestaltung der staatlichen Verhältnisse nach 1918 hatte das nach dem Scheitern der großen Reform von 1909 stark erlahmte Interesse neu belebt. **Ende 1919** gingen dem Reichsrat die **Entwürfe** eines Gesetzes **zur Aenderung des Gerichtsverfassungsgesetzes und eines Gesetzes über den Rechtsgang in Strafsachen** zu **(Schiffer-Entwurf)**[3]). Beide Entwürfe brachten eine Fülle wichtiger Neuerungen. Sie knüpften an die Vorlage von 1909 an, wo schon die Umwandlung der Strafkammern in ein Gericht, in dem der Berufsrichter neben dem Volksrichter wirken sollte, geplant war. Nach den Verbesserungsvorschlägen der Vergangenheit war der Weg nunmehr vorgezeichnet, die Ziele lagen von vornherein klar: Einführung der Berufung, Heranziehung von Laien auf allen Stufen der erstinstanzlichen Gerichte und in der Berufungsinstanz. Um die Ordnung der Strafgerichte einheitlicher und übersichtlicher zu gestalten, wurde die Zuständigkeit der amtsgerichtlichen Schöffengerichte auf die Sachen ausgedehnt, die bisher in erster Instanz zur Zuständigkeit der Strafkammern gehörten. Diese schieden als Gerichte erster Instanz somit aus. Die Uebertragung der Strafkammersachen an das Amtsgericht war um so weniger überraschend, als die Zuständigkeit der Schöffengerichte seit dem Inkrafttreten des Gerichtsverfassungsgesetzes besonders durch Ausdehnung des Kreises der überweisbaren eine ständige Erweiterung erfahren hatte[4]). **Strafgerichte erster Instanz** waren daher **neben** den **Schwurgerichten und dem Reichsgericht nur noch die Amtsgerichte.** Diese sollten nach wie vor mit einem Richter und zwei Schöffen besetzt sein. Die Entscheidung über die Berufung gegen die Urteile der Schöffengerichte lag bei den Strafkammern in der Besetzung mit 2 Richtern und 3 Schöffen. Auch hier hatten die Laien wieder das Uebergewicht. Die Berufung der

[1]) RGBl. 1919 S. 285.
[2]) RGBl. 1921 S. 229.
[3]) Erschienen im Verlage von Otto Liebmann, Berlin 1920.
[4]) s. o. S. 19.

Staatsanwaltschaft sollte neuerdings dahin eingeschränkt werden, daß sie diese zu Ungunsten des Angeklagten nur dann einlegen sollte, wenn ein offener Fehlspruch vorlag. Diese Einschränkung fiel, wenn der Angeklagte Berufung eingelegt hatte, und die Staatsanwaltschaft konnte sich ihr selbst dann noch anschließen, wenn die Berufungsfrist bereits verstrichen war (§§ 307, 312). Für die **Berufungsverhandlung** waren die Grundsätze der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit in vollem Umfange durchgeführt (§ 314). Den **Schwurgerichten** war ihre bisherige Zuständigkeit im wesentlichen erhalten geblieben, ebenso ihre Organisation. Der Entwurf zielte ferner darauf ab, den Rechtsgang möglichst frei zu machen von den noch vorhandenen Schlacken des alten geheimen Inquisitionsprozesses. Er mußte deshalb vor allen Dingen die **gerichtliche Voruntersuchung** restlos auch für die Reichsgerichts- und Schwurgerichtssachen **beseitigen.** Die gesamte Verfolgungstätigkeit im Vorverfahren wurde ausschließlich in die Hand der Staatsanwaltschaft gelegt (§ 183). Die **Verteidigung** dagegen war in allen Sachen und in jeder Lage des Verfahrens zulässig. Die Anklageschrift durfte erst abgefaßt werden, nachdem dem Beschuldigten von der Staatsanwaltschaft in einem das Ermittlungsverfahren abschließenden **„Schlußtermin"** mündlich mitgeteilt war, welche Verdachtsgründe gegen ihn vorlagen (§ 194). Dem Beschuldigten war im Schlußtermin die Möglichkeit gegeben, selbst zur Klärung der ihm zur zur Last gelegten Tat beizutragen und durch einen Antrag auf Erhebung weiterer Beweise die Anklageerhebung abzuwenden. Der **Eröffnungsbeschluß,** dessen Wertlosigkeit und Gefährlichkeit man schon längst erkannt hatte, kam in Wegfall. Er wurde durch eine **Entscheidung über die Anordnung der Hauptverhandlung** ersetzt. Bei den Schwur- und Reichsgerichtssachen konnte der Beschuldigte die Anberaumung einer Vorverhandlung verlangen (§§ 204, 207) [1]).

Der Reichsrat verabschiedete die Vorlagen nicht, denn die einschneidenden Vorschläge fanden einen gar zu starken Widerspruch in den Fachkreisen [2]).

Der Reichsjustizminister **Radbruch** legte dann am **19. Juni 1921** dem Reichsrat einen **Entwurf zur Neuordnung der Strafgerichte** vor [3]). Das wesentlichste Merkmal des neuen Entwurfs bestand ebenfalls in einer Beseitigung der Strafkammern als erstin-

[1]) Besprochen sind die Entwürfe von Bumke JW. 49/227; Goldschmidt 49/230; Ebermayer JW. 49/237; Sontag JW. 49/243; Kohlrausch DStRZ. 7/138.

[2]) Vgl. die Beratungen des Berliner Anwaltsvereins vom 16. und 22. Januar 1920 JW. 49/259.

[3]) Abgedruckt im Deutschen Reichsanzeiger vom 19. Juli 1922 Nr. 157.

stanzlicher Gerichte zu Gunsten der mit 3 Laien und nur 2 Richtern besetzten **großen Schöffengerichte.** Daneben erschienen in erster Instanz die **kleinen Schöffengerichte,** die in der Abgrenzung der sachlichen Zuständigkeit und ihrer Besetzung dem bisherigen Schöffengericht gleich standen. Ueber die Berufung sollte nicht wie bisher ein gelehrtes Gericht entscheiden, sondern ein mit Laien gemischter Gerichtshof, in dem diese auch wiederum die Mehrheit bildeten. Die **bei dem Landgericht als Berufungsinstanz gebildeten Strafkammern** entsprachen in der Besetzung den großen Schöffengerichten. Eine solche Zusammensetzung des Berufungsgerichts hätte aber eine unbedingt bessere Entscheidung nicht gewährleisten können. Dieser Vorschlag trug zu sehr den Stempel eines Parteiprogramms. Zumindest hätte das Verhältnis zwischen Laien- und Berufsrichter in der zweiten Instanz ein umgekehrtes sein müssen[1]).

Am **29. Mai 1923** wurde dem Reichstag durch den Reichsjustizminister **Heinze** der **Entwurf eines Gesetzes zur Neuordnung der Strafgerichte** vorgelegt[2]). Er lehnte sich eng an die beiden ihm vorangegangenen Entwürfe aus den Jahren 1919 und 1921 an. Gegen den im Jahre 1919 gemachten Vorschlag, die gesamten Strafkammersachen einem mit einem Richter und zwei Schöffen besetzten Schöffengericht zu verweisen, waren damals mit Recht Bedenken erhoben worden. Dem trug der Entwurf Rechnung und gab dem **Schöffengericht** eine doppelte Ausgestaltung. Als kleines sollte es mit einem Berufsrichter und zwei Schöffen, als großes mit drei Berufsrichtern und zwei Schöffen besetzt sein. Der Amtsrichter sollte nur dann allein entscheiden dürfen, wenn es sich um Uebertretungen, Privatklagesachen und Vergehen und Verbrechen unter ganz bestimmten Voraussetzungen handelte. Zugleich wurde auch das **Berufungsgericht** für diese Strafsachen **mit Schöffen** besetzt. Hatte die Berufung eine Uebertretung oder Privatklage zum Gegenstand, so wurde eine Besetzung mit dem Vorsitzenden und 2 Schöffen als genügend angesehen, in allen anderen Fällen sollten 3 Richter mit Einschluß des Vorsitzenden und 2 Schöffen entscheiden. Die wichtigste Abweichung des Entwurfs bestand aber darin, daß die **Schwurgerichte** zwar dem Namen nach beibehalten, tatsächlich aber in **große Schöffengerichte umgewandelt** werden sollten. Die unterscheidende Eigentümlichkeit zwischen Schwurgericht und Schöffengericht bestand darin, daß bei dem Schwurgericht zwei äußerlich gesonderte Faktoren, der Gerichtshof und die Geschworenenbank, zur Entscheidung berufen waren,

[1]) Vgl. Mayer: Monatsschr. f. KrimPsych. 13/280.
[2]) RT. Verh. I. Wahlperiode 1920 Anlagen Drucks. Nr. 5884.

und daß jedem von beiden ein gesonderter Wirkungskreis zugewiesen war. Jene entschieden über das Strafmaß, diese über die Schuld des Angeklagten. Der Entwurf wollte an diesem Unterschied nicht mehr festhalten und den „Geschworenen" unter Herabsetzung deren Zahl auf 6 von jetzt ab die rechtliche Stellung von Schöffen verleihen. Der Entwurf wurde in der Reichstagssitzung vom 5. Juni 1923 dem Rechtsausschuß überwiesen. Zu einer Beschlußfassung des Ausschusses über den Entwurf kam es jedoch nicht mehr. Unter dem 4. Januar 1924 erließ die Reichsregierung unter Berufung auf das Ermächtigungsgesetz vom 8. Dezember 1923[1]) die Verordnung über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege (Lex Emminger).

[1]) RGBl. 1923 I S. 1179.

§ 5. Die Verordnung vom 4. Januar 1924 und das Gesetz vom 22. Dezember 1925.

Durch das Gesetz vom 8. Dezember 1923 wurde die Reichsregierung ermächtigt, die Maßnahmen zu treffen, die sie im Hinblick auf die Not von Volk und Reich für erforderlich und dringend erachtete.

Die auf Grund dieses Gesetzes erlassene **Verordnung vom 4. Januar 1924 schaltete die Strafkammern als Gerichte erster Instanz aus** und ließ die Berufung entgegen dem früheren Recht in weitem Umfange zu. Die Vergangenheit hatte gelehrt, daß eine Berufung gegen die bisher zur erstinstanzlichen Zuständigkeit der Strafkammern gehörigen Sachen ohne einschneidende Eingriffe in die bestehende sachliche Zuständigkeit der Gerichte nicht denkbar war.

Die Bildung der Berufungsinstanz bei dem Landgericht würde — von dem Rechtszustand von 1877 ausgegangen — einen **Bruch mit der sonstigen Einrichtung der Rechtsmittel** bedeutet haben. Zum Wesen der Berufung gehört nun einmal der Devolutiveffekt. Er ist heute allen Rechtsmitteln eigen. Sein Wesen liegt aber nicht darin, daß die Sache vor ein anderes Gericht geht, sondern daß sie vor einem höheren Gericht zur Verhandlung kommt. Daneben ist in der Auffassung des Volkes der Uebergang an ein höheres Gericht mit der Berufung untrennbar verbunden. Ohne diese Wirkung würde die Berufung des öffentlichen Vertrauens entbehren. Auch ist mit der erneuten Verhandlung vor der Berufungsinstanz notwendig eine Kritik des ersten Verfahrens verbunden. Diese kann aber niemals von einem gleichgestellten, sondern nur vor einem höheren Richter geübt werden. Der Richter bei dem Landgericht würde allzu sehr den örtlichen Einflüssen unterliegen. Er wird auch viel leichter geneigt sein, das Urteil für zutreffend zu erachten, wenn es von einem besonders angesehenen und tüchtigen Mitgliede des Landgerichts abgefaßt ist. Andererseits aber würde bei einer Kritik ein gedeihliches Zusammenarbeiten mit den übrigen Mitgliedern des Landgerichts nicht gewährleistet sein. Deshalb waren alle Vorschläge, die die Berufungsinstanz in der Gestalt von Berufungsstrafkammern oder Berufungssenaten bei den Landgerichten vorsahen, praktisch nicht verwertbar. **Gegen die Bildung der Berufungsinstanz bei den Oberlandesgerichten** sprach jedoch die Tatsache, daß sich dort der Grundsatz der Mündlichkeit nicht hätte durchführen lassen. Denn eine Wiederholung der gesamten Beweisaufnahme bei den Oberlandesgerichten wäre schlechthin

ausgeschlossen gewesen, das Verfahren hätte notgedrungen mehr und mehr zu einem schriftlichen werden müssen. Die Durchführung der Mündlichkeit hätte nämlich einen nicht unerheblichen Aufwand an Zeugen- und Sachverständigengebühren verursacht und die Zeugen selbst hätten obendrein noch erhebliche Opfer an Zeit und Geld bringen müssen. Viele von ihnen wären infolge hohen Alters und Gebrechlichkeit am Erscheinen überhaupt verhindert gewesen. Eine Verkleinerung der Oberlandesgerichtsbezirke aber wäre zu kostspielig gewesen und die abgezweigten Senate hätten als ein vollwertiges höheres Gericht nicht gelten können, zumal auch Mitglieder des Landgerichts in ihnen tätig sein sollten. Der Wert der Rechtsprechung würde außerdem unter den mannigfachen Unbequemlichkeiten der Reise, denen die Richter ausgesetzt gewesen wären, gelitten haben. Diese hätten sicherlich, um möglichst bald wieder an den Sitz ihres Oberlandesgerichts zurückkehren zu können, zunächst eine Abneigung dagegen gehabt, eine mündliche Verhandlung durchzuführen. Nur eine mit denselben Garantien wie der erste Rechtszug ausgestattete Berufungsinstanz hat aber einen Wert[1]). Es blieb deshalb — wollte man die Berufung allgemein einführen — nur ein Ausweg: Uebertragung der sachlichen Zuständigkeit auf ein den Strafkammern untergeordnetes Gericht[2]).

Die **Verordnung entzog** deshalb den **Landgerichten** die **Gerichtsbarkeit erster Instanz** und verlegte sie nach dem Amtsgericht. Dort urteilten die **Schöffengerichte,** die als kleine (1 Richter, 2 Schöffen) und große (2 Richter, 2 Schöffen) in Erscheinung traten, neben dem Amtsrichter (§§ 25, 26, 28—30 GVG.). Der Bildung von Berufungsgerichten bei den Landgerichten stand ein Hindernis jetzt nicht mehr im Wege. Die **kleine Strafkammer,** die dem Amtsrichter als Einzelrichter übergeordnet war, wurde mit einem Berufsrichter und zwei Schöffen besetzt (§ 66 GVG.). Die **große Strafkammer** als zweite Instanz gegen schöffengerichtliche Urteile

---

[1]) Vgl. Vorspruch (Abs. 5) des Gesetzes zur Aenderung des Verfahrens in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vom 27. 10. 1933 (RGBl. 1933 I S. 780); Zachariae 3/593.

[2]) Zur Frage der Organisation der Berufungsgerichte vgl. Protokolle der Komm. f. d. Reform des Strafprozesses 1905 S. 459 ff.; Kohlrausch DStRZ. 7/138; gegen Berufungssenate bei den Landgerichten: Poppe S. 60; gegen Berufungsinstanz am Oberlandesgericht; Geyer GerS. 37/376; Graf zu Dohna, Monatsschr. f. KrimPsych. 7/513; Olshausen S. 18; Stenglein: Wider die Berufung S. 34 ff. Für Berufungssenate am Oberlandesgericht: Wachenfeld GA. 69/11; Beling S. 27 ff.; Fuld S. 12; Goldenring S. 5 ff.; Wulffen S. 91; ferner vgl. die Begr. zu den einzelnen zitierten Gesetzesentwürfen und Initiativanträgen im § 4.

erhielt eine Besetzung von 3 Berufsrichtern und 2 Schöffen. Für die Entscheidung der Revision war das Oberlandesgericht zuständig, wenn in erster Instanz der Amtsrichter oder das kleine Schöffengericht entschieden hatte, sonst das Reichsgericht. Ob bei einer solchen Verteilung der Revision die Einheitlichkeit der Rechtsprechung gewahrt bleiben würde, schien in Frage gestellt. Die überwiegende Mehrheit der Revisionen ging an das Oberlandesgericht. Es bestand deshalb die Gefahr der Partikularisierung der Rechtspflege trotz der Einheit des anzuwendenden Rechts. Die Besetzung des Amtsgerichts mit einem zweiten Richter war von einem Antrag der einzelstaatlichen Staatsanwaltschaft abhängig, die ihrerseits an die Weisungen des vorgesetzten Justizministeriums gebunden war. Die Landesregierungen hatten es somit in der Hand, das Reichsgericht auszuschalten und seine Rechtsprechung zu durchkreuzen, wenn sie ihnen nicht genehm war[1]). Die **Schwurgerichte** wurden in ihrer sachlichen Zuständigkeit ziemlich unberührt gelassen. Nur ihre **Umwandlung** in **„große Schöffengerichte"** wurde nunmehr nach dem Muster des Heinze'schen Entwurfs vollzogen.

Ueber eines darf man sich jedoch bei der Neuregelung der sachlichen Zuständigkeit nicht hinwegtäuschen: Die **Verlegung der früheren Strafkammersachen an die Amtsgerichte stand nur auf dem Papier.** Graf zu Dohna hat sich nicht gescheut, sie als eine „offensichtliche Lüge" zu bezeichnen[2]). Die Berufung war bisher nicht nur formell, sondern auch tatsächlich ein devolutives Rechtsmittel gewesen. Nachdem aber nach den §§ 22 Abs. 2, 59 Abs. 2 GVG. n. F. ein Richter zugleich Amtsrichter und Mitglied oder Direktor des übergeordneten Landgerichts sein kann, besteht eine scharfe organisatorische Trennung von Amtsgericht und Landgericht nicht mehr. Sind Amtsgericht und Landgericht zusammengewachsen, so ist tatsächlich das Berufungsgericht nicht mehr höheres Gericht, wenn auch formell der Devolutiveffekt geblieben ist[3]).

Die **Berufung** konnte aber außerdem für ihre Anhänger nur einen **Scheingewinn** bedeuten. Der Angeklagte wurde in seinem Anspruch auf **Beweiserhebung** erheblich **beschnitten.** Die Verordnung hatte nämlich in der Neubekanntmachung vom 22. März 1924 den Wortlaut des § 244 Abs. 2 a. F. übernommen mit der Maßgabe, daß neben dem Amtsrichter auch das Schöffengericht in den vor ihm zu verhandelnden Strafsachen die Beweisaufnahme

[1]) Simons DJZ. 29/244; Rosenberg DJZ. 29/260.
[2]) Verhandlungen des 35. Deutschen Juristentages S. 132.
[3]) Vgl. Oeltker GerS. 90/341; Nagler GerS. 90/398 .

beschränken konnte. Das war äußerst einschneidend. Bis zum Erlaß der Emminger'schen Verordnung waren die Schöffengerichte die Gerichte der kleinen Kriminalität gewesen, jetzt aber waren sie an die Stelle der früheren Strafkammern erster Instanz und zum Teil sogar der Schwurgerichte getreten. Der Gesetzgeber versuchte die Verkümmerung des erstinstanzlichen Verfahrens durch Einführung der Berufung zu beheben und wettzumachen. Damit mußte sich aber zwangsläufig der Schwerpunkt von der ersten in die Berufungsinstanz verschieben. Dieses Wechselverhältnis kann keineswegs gebilligt werden. Aufgabe muß es vielmehr sein, schon durch eine möglichst gründliche Beweiserhebung in erster Instanz die Berufung überhaupt zu erübrigen [1]).

Die Verordnung hat aber die **Berufung nicht einmal einheitlich durchgeführt.** Zum ersten Male in der Geschichte der Reformbewegung kann die Tatsache verzeichnet werden, daß einer nicht ganz unbeträchtlichen Zahl von Strafsachen die zweite Tatsacheninstanz genommen wurde. Die Berufung wurde bei allen Uebertretungen und der Mehrzahl der Privatklagen (§ 374 Ziffer 1—6 n. F.) ausgeschlossen, wenn wegen der Tat freigesprochen oder auf Geldstrafe erkannt war (§ 313). Statt dessen fand die Revision an das Oberlandesgericht statt. Eine vollständige Neuerung brachte die Verordnung — entnommen dem Entwurf des Reichsjustizministers Schiffer über den Rechtsgang in Strafsachen — insofern, als die Beteiligten in allen Fällen, in denen die Berufung zulässig war, die Möglichkeit hatten, das Urteil statt mit der Berufung mit der Revision anzufechten (§ 335 n. F.).

Das Rechtsmittel des § 313 — auch **Ersatzrevision** genannt — unterscheidet sich grundsätzlich von dem des § 335, dem man den Namen **Sprungrevision** beigelegt hat. Die Sprungrevision hat zur Voraussetzung, daß gegen das anzufechtende Urteil **sowohl** Revision **als auch** Berufung zulässig ist. Sie stellt die **Wahl** in das freie Ermessen der Partei. Anders dagegen im Fall des § 313. Hier gab es als alleiniges Rechtsmittel nur die Revision. Der Grund für die gesetzliche Regelung der Sprungrevision war einfach darin zu suchen, daß man es bisher als einen Mangel und auch als eine unnötige Last empfunden hatte, die Berufung zunächst durchführen zu müssen, wenn man das Urteil auch nur in materiellrechtlicher Beziehung anfechten wollte. Eine Beschränkung der Berufung lediglich auf die rechtliche Seite aber war unzulässig, denn unter Beschwerdepunkten im Sinne des § 318 sind nur die einzel-

[1]) Vgl. Oetker GerS. 90/349 ff.; Nagler GerS. 90/429 ff.; Kronecker ZStW. 45/421.

nen Teile des Urteilstenors zu verstehen. Die Berufung führte deshalb, auch wenn nur der materiellrechtliche Teil des Urteils beanstandet wurde, jedesmal zu einer neuen Verhandlung auch des Tatsachenstoffes. Diese Lücke war mit der Einführung der Sprungrevision ausgefüllt.

Die Vorschrift des § 313 gab Anlaß zu einer Fülle von Entscheidungen, die hier nicht unerwähnt bleiben sollen[1]).

War § 313 auch anwendbar, wenn das Urteil von einem Schöffengericht erlassen war? In welchen Fällen hatte das Urteil des Amtsrichters ausschließlich eine Uebertretung zum Gegenstand? Ist ausschließlich auf Geldstrafe auch dann erkannt, wenn zugleich in dem Urteil irgendwelche Nebenfolgen ausgesprochen sind? Die Praxis beschränkte § 313 nur auf die nachstehenden Fälle.

Zunächst: **Nur Urteile eines Amtsrichters** sind der Beschränkung des § 313 unterworfen. Die Ansicht derer, die da meinen, für die Frage des zulässigen Rechtsmittels komme es allein auf den Inhalt des Urteilstenors an, ohne Rücksicht darauf, ob das Urteil vom Amtsrichter allein oder vom Schöffengericht erlassen ist, findet im Gesetz keine Stütze. Die Verordnung verwies im § 7 die Uebertretungen und im § 8 Ziffer 1 die Vergehen, soweit sie im Wege der Privatklage verfolgt werden, vor den Amtsrichter. Wenn es deshalb im § 33 der Verordnung schlechthin hieß bei „Uebertretungen und Privatklagen der im § 414 Nr. 1—6 der Strafprozeßordnung (a. F.) bezeichneten Vergehen", so konnte das im Sinne der Verordnung nur heißen, bei den vor dem Amtsrichter zur Aburteilung kommenden Uebertretungen und Privatklagen. Die Aenderung bei „Uebertretungen und Privatklagen" in „Urteil des Amtsrichters" ist deshalb keineswegs eine ungenaue Uebertragung des Inhalts der Bestimmung des § 33, sondern bedeutet nur den organischen Einbau in das Rechtsmittelsystem. Die herrschende Meinung hat deshalb gegen schöffengerichtliche Urteile die Berufung immer für zulässig erklärt, ohne Rücksicht auf den Inhalt des Urteilstenors. Es ergab sich somit der seltsame Rechtszustand, daß die Freisprechung einer Uebertretung mit dem Rechtsmittel der Berufung angefochten werden konnte, wenn ihre Aburteilung im Falle der Verbindung (§ 4 StPO.) durch das Schöffengericht erfolgte, nicht dagegen, wenn der Amtsrichter allein über sie entschied[2]).

[1]) Vogel JW. 62/1633.

[2]) Vgl. Löwe-Rosenberg § 313 Anm. 1; Schäfer-Hartung Anm. 5; Kiesow Anm. 2; Kohlrausch Anm. 2; Schwarz Anm. 1; BayZ. 26/269; a. M. Dörr Anm. 1; auf Jugendsachen konnte § 313 in der Regel nicht angewendet werden. BayObLG. DJZ. 29/835.

Hat ein Amtsrichter das Urteil erlassen, so kommt es **für** die **Anwendung des § 313 entscheidend** darauf an, **ob** das **Urteil ausschließlich eine Uebertretung zum Gegenstand hat.** Ob das zutrifft, richtet sich lediglich nach dem Richterspruch. Der Wortlaut des Gesetzes ergibt, daß für die Zulässigkeit der Berufung die rechtliche Beurteilung der Tat in dem Verfahren vor dem Erlaß des Urteils nicht in Frage kommt. Es kommt lediglich darauf an, wie die Tat von dem erkennenden Gericht auf Grund des Ergebnisses der Hauptverhandlung beurteilt worden ist [1]). **Ist in dem Urteil gleichzeitig über ein Vergehen entschieden,** dann hat das Urteil nicht mehr ausschließlich eine Uebertretung zum Gegenstand und es erlangt damit die Berufungsfähigkeit. Das gilt dort, wo der Angeklagte wegen eines Vergehens in rechtlichem und tatsächlichem Zusammentreffen mit einem Vergehen bestraft wurde und ebenso in dem Falle, wo der Angeklagte in Realkonkurrenz mit einem Vergehen zur Geldstrafe verurteilt oder von der gegen ihn erhobenen Anklage freigesprochen wurde. Nicht anders im Ergebnis, **wenn in demselben Urteil über die strafbaren Handlungen mehrerer Angeklagter entschieden** und gegen einen Teil auf Geldstrafe, gegen den anderen auf Freiheitsstrafe erkannt ist. Die entgegengesetzte Anschauung würde zu dem unzweckmäßigen Ergebnis führen, daß bei mehreren innerlich zusammenhängenden Straftaten in der Berufungsverhandlung bezüglich der einen Straftat andere tatsächliche Feststellungen getroffen werden könnten, das Revisionsgericht aber in Ansehung der bei ihm anhängigen Sache an die Feststellungen des amtsgerichtlichen Urteils gebunden wäre, und also innerlich widersprechende Entscheidungen in Rechtskraft erwachsen könnten [2]). Das Urteil ist als Abschluß einer einheitlichen Hauptverhandlung ein unteilbares Ganzes. Der Urteilsspruch muß als eine einheitliche Willenserklärung gewürdigt

---

[1]) So auch KG. in GA. 70/143, ZStW. 47 Beil. S. 23; Jena GA. 69/430; Dresden HR. 5/1884, JW. 61/963 Nr. 17; Naumburg DRZ. 24 Nr. 765; Löwe-Rosenberg § 313 Anm. 2; Schäfer-Hartung Anm. 5; Kiesow Anm. 3; Schwarz Anm. 1 B; Kohlrausch Anm. 3; Feisenberger Anm. 3; Block JW. 54/928; Siebert DRZ. 20/290; a. M. Königsberg JW. 53/2058, ZStW. 45/513; Bay. ObLG. JW. 54/1015; DJZ. 37/1232; Merkel JW. 54/1015; Dörr GA. 69/220; Löwenstein S. 5. Letztere entnehmen aus den Eingangsworten „bei Uebertretungen", daß die Zuständigkeit des Amtsrichters nur begründet werden sollte, wenn von vornherein Anklage wegen Uebertretung erhoben war. Wenn § 313 die Berufung davon abhängig mache, daß wegen der Tat freigesprochen oder ausschließlich auf Geldstrafe erkannt ist, so sei unter „Tat" nur die den Gegenstand der Anklage bildende Uebertretung zu verstehen. Dieser Ansicht ist außerdem anscheinend auch Kohlrausch. Er drückt sich unklar und mißverständlich aus (Anm. 3).

[2]) BayObLG. JW. 55/1237 Nr. 5.

werden, ob sich das Urteil nun mit einem oder mehreren Angeklagten befaßt oder ob ein Angeklagter wegen eines oder mehrerer Delikte abgeurteilt worden ist. Die Berufung ist bei einer einheitlichen Tat nur ausgeschlossen, sofern das Urteil alle Beteiligten entweder freispricht oder ausschließlich zu Geldstrafe verurteilt[1]). Wird in einem Falle die **Uebertretung** im Urteilstenor **fälschlich als Vergehen bezeichnet** und umgekehrt ein Vergehen als Uebertretung, so ist das Rechtsmittel gegeben, welches zulässig sein würde, wenn die Falschbezeichnung nicht erfolgt wäre[2]).

Die **letzte Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 313** ist, **daß der Angeklagte freigesprochen oder ausschließlich zu Geldstrafe verurteilt** wurde.

Hierbei ist die **Einstellung des Verfahrens** dem Freispruch nicht gleichzusetzen. Schon ihrem Inhalte nach ist sie von der Freisprechung etwas vollkommen Verschiedenes. Denn im Falle der Freisprechung wird über die Schuldfrage entschieden, auf Einstellung ist dagegen zu erkennen, wenn das Gericht auf Grund der Hauptverhandlung in dem Urteil nicht über die Schuldfrage entscheidet[3]). Im § 260 StPO. ist außerdem die Einstellung ausdrücklich als dritte Möglichkeit des Urteilsinhalts neben die Freisprechung und die Verurteilung gestellt. Wenn also § 313 die Berufung nur für den Fall der Freisprechung oder der ausschließlichen Verurteilung zu einer Geldstrafe für unzulässig erklärt, so ist aus dem Schweigen des Gesetzes zu entnehmen, daß die Einstellung die gleiche Folge nicht haben sollte[4]).

Wann ist nun der Angeklagte ausschließlich zu Geldstrafe verurteilt? Den **Gegensatz zur Geldstrafe** bildet die **Freiheitsstrafe.**

[1]) So auch BayObLG. HR. 1 456, HR. 2 893; Hamburg JW. 54 499; GA. 71 357; Darmstadt JW. 54 1527; Dresden LZ. 19/1102; DRZ. 22 224; HR. 6 684; Stuttgart HR. 5 880; Rostock HR. 7/1018; Löwe-Rosenberg § 313 Anm. 6; Schäfer-Hartung Anm. 5 Abs. 2; Mattil BayZ. 26 269; Conrad DJZ. 30 1180. a. M. BayObLG. ZStW. 45 397; KG. in HR. 1 1603; Königsberg ZStW. 45 514; Celle HR. 1 183; Feisenberger Anm. 5; Schwarz Anm. 1 E; Jaumann S. 57; Dörr GA. 69 220. Sie meinen, wenn der Gesetzgeber die Frage bei Ersatz- und Sprungrevision hätte gleichbehandelt wissen wollen, so hätte er dem § 313 einen dem Abs. 3 des § 335 ähnlichen Zusatz beifügen müssen.

[2]) a. M. Jaumann S. 56. Vgl. oben S. 6.

[3]) RGSt. 41/155.

[4]) So auch KG. JW. 54 1033; Düsseldorf GA. 69 205; Breslau GA. 69 339; Frankfurt HR. 1 973; Löwe-Rosenberg § 313 Anm. 4; Schwarz Anm. 1 C; Vfg. des Kammergerichtspräsidenten vom 22. 4. 1925 JRdsch. 1 C495; Müller JRdsch. 1/175; Jaumann S. 49; a. M. Dörr GA. 69/220; Feisenberger Anm. 4; Kohlrausch Anm. 4.

Diese muß jedoch eine unmittelbare sein. Ausschließlich zu Geldstrafe ist der Angeklagte auch dann verurteilt, wenn auf Geldstrafe nach § 27 b StGB. an Stelle einer verwirkten Freiheitsstrafe erkannt oder außer Geldstrafe für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe festgesetzt ist[1]). **Dagegen** ist **nicht ausschließlich auf Geldstrafe** erkannt und die Berufung für alle Prozeßbeteiligten statthaft, **wenn neben Geldstrafe** auf Maßnahmen erkannt worden ist, die als **Nebenstrafen oder Nebenfolgen** (Vorbeugungs-, Erziehungsmaßregeln, Urteilsveröffentlichung oder Veröffentlichungsbefugnis, Einziehung, Verfallerklärung, Unbrauchbarmachung, Wert- oder Schadensersatz, Buße usw.) angesehen werden. Die gegenteilige Ansicht widerspricht dem klaren, einer Auslegung nicht bedürftigen Wortlaut. Sie ist auch mit dem Grundsatz, daß Ausnahmebestimmungen nicht ausdehnend, sondern eng und im Zweifel zu Gunsten des Angeklagten ausgelegt werden müssen, unvereinbar. Die Beschränkung des § 313 reicht eben nicht weiter als der Wille des Gesetzgebers, der aus dem zweifelsfreien Wortlaut des Gesetzes klar ersichtlich ist. Nur eine strenge, sich schlicht und natürlich an die Wortfassung haltende Auslegung gibt den am Verfahren Beteiligten eine klare und sichere Rechtslage. Im übrigen kann im Einzelfalle eine Nebenfolge, auf die der Strafrichter neben einer Geldstrafe erkennt, den Verurteilten weit empfindlicher treffen, als eine Geldstrafe.

Sehr heiß umstritten war auch die Frage, ob ein Urteil, in dem wegen Uebertretung neben Geldstrafe auf Wertersatz nach den Bestimmungen des preußischen Forstdiebstahlsgesetzes und preußischen Feld- und Forstpolizeigesetzes erkannt war, mit der Berufung anfechtbar war[2]). Die Verpflichtung zum Ersatz des Wertes des Entwendeten an den Bestohlenen stellt zwar keine Strafe dar. Sie hat rein zivilrechtlichen Charakter, nämlich einen dem Geschädigten zustehenden privatrechtlichen Anspruch zum Gegenstand. Die Verpflichtung dient nur dazu, um dem Bestohlenen den durch die Straftat zugefügten Schaden zu ersetzen. Sie ähnelt also sehr der in den §§ 188, 231 StGB. vorgesehenen Buße. Rechtsprechung und Schrifttum haben keine Bedenken getragen, die Berufung dann für zulässig zu halten, wenn neben der Geldstrafe auf Buße erkannt war. Dieselben Erwägungen, die dort ausschlaggebend waren, treffen in vollem Umfange auch auf die Ver-

[1]) So auch KG. DRZ. 17/26, JW. 53/1782; Königsberg ZStW. 45/515; Celle ZStW. 46/138; Dörr GA. 69/221; Löwe-Rosenberg Anm. 5; Feisenberger Anm. 2; Kiesow Anm. 7; Schwarz Anm. 1 D; Schäfer-Hartung Anm. 7; Löwenstein S. 5; Jaumann S. 37.

[2]) Vgl. Kern JW. 54/2808, 55/2232; Vfg. des Kammergerichtspräsidenten vom 22. 4. 1925 JRdsch. 1/495 und Quentel DJZ. 30/1733.

urteilung zum Wertersatz zu. Eine andere rechtliche Beurteilung ist deshalb auch in diesem Falle nicht gerechtfertigt[1]). Die Berufung ist deshalb zulässig, wenn neben der Geldstrafe auf irgend eine den Angeklagten treffende Nebenfolge erkannt ist. Infolge der in den §§ 32 FDG. und 59 Pr. FFPG. a. F. (jetzt § 55)[2]) getroffenen Regelung, die die Revision im allgemeinen ausschließt und nur für einige qualifizierte Fälle zuläßt, waren nach § 313, wollte man sich nicht der oben wiedergegebenen Auffassung über die Verurteilung zum Wertersatz anschließen, in Forstdiebstahls-, Feld- und Forstpolizeisachen ein Rechtsmittel überhaupt nicht gegeben. Dieses Ergebnis würde schon mit dem Aufbau unseres Strafprozesses, der — von den reichsgerichtlichen Sachen abgesehen — mindestens zwei Instanzen vorsieht, im Widerspruch stehen. Durch § 3 Abs. 3 EG. zur StPO. könnte dieser Zustand auch nicht beseitigt werden, da vor dem Inkrafttreten der Verordnung vom 4. Januar 1924 in Kenntnis der Berufungsbeschränkung des § 313 eine Verordnung des Preußischen Staatsministeriums vom 12. März 1924[3])) zur Aenderung des Forstdiebstahlsgesetzes und Feld- und Forstpolizeigesetzes ergangen ist, in der die §§ 32 FDG. und 59 Pr. FFPG. mit den neuen Bestimmungen der Strafprozeßordnung in Einklang gebracht worden sind.

Die Beschränkung der Berufung in dem einen Teil der amtsgerichtlichen Sachen **war** durchaus **zu begrüßen.** Die Vervielfältigung der Privatklagen hatte dazu geführt, daß viele Sachen, die die Staatsanwaltschaft bisher eingestellt hatte, zur Verhandlung kamen und Privat- und Widerkläger weit öfter Berufung einlegten, als die Staatsanwaltschaft. Ein **Privatklageunwesen** trieb seine Blüten[4]). Nur selten hat der Verletzte ein vernünftiges und berech-

---

[1]) Vgl. BayObLG. Recht 28/1610; Braunschweig LZ. 18/834; Karlsruhe ZStW. 45/211; Düsseldorf ZStW. 45/510, GA. 69/205; Hamm ZStW. 45/512; Jena GA. 69/429; Rostock ZStW. 46/218; Königsberg JW. 54/1039; Dresden LZ. 19/498; DRZ. 20/326; Breslau JW. 55/2232; DRZ. 20/851; Wunderer LZ. 18/780; Dörr GA. 69/221; Kohlrausch § 313 Anm. 5; Löwe-Rosenberg Anm. 5; Feisenberger Anm. 1; Kiesow Anm. 7; Löwenstein S. 5; Jaumann S. 38. a. M. KG. DRZ. 17/26; Kassel LZ. 18/602; Schäfer-Hartung Anm. 7 Abs. 2.

[2]) Ger.S. 1926/85.

[3]) GerS. 1924 S. 127.

[4]) Vgl. Schiffer: Die Deutsche Justiz S. 227 und die zahlreichen in dem Aufsatz von Andrae aufgeführten Beispiele. Weil eine Partei der anderen „Schlechtes Aas" und „Du mußt Dich schämen" zugerufen hatte, wurde der ganze staatliche Apparat in Gang gesetzt und zwei Rechtsanwälte mit der Sache betraut. An Geldstrafen wurden 10 und 5 RM. verhängt, an Gesamtkosten waren 242 RM. entstanden. Ferner Olshausen S. 40.

tigtes Interesse an der Verfolgung. In ganz überwiegendem Maße handelt es sich um fragwürdige Existenzen, denen nicht an einem Schutz ihrer Ehre gelegen ist, sondern die vielmehr jede nur mögliche Gehässigkeit und Gemeinheit aufbieten, um die minderwertigsten und widerlichsten Schmutzgeschichten vor den staatlichen Gerichten austragen zu können. Die Privatklage wurde auch vielfach dazu mißbraucht, die Rachsucht des Verletzten zu befriedigen. Dem Mißstand, die Strafgerichte mit geringfügigen Privatklagen zu überfluten, mußte Einhalt geboten werden und der Gesetzgeber tat es, indem er den Privatklagedelikten die Berufung versagte. Ihnen gleich im Rechtsmittelzug stellte er die Uebertretungen.

Nicht lange währte dieser Rechtszustand. Den durch § 313 eingeführten Ausschluß der Berufung hielt man mit der im § 245 Abs. 2 StPO. getroffenen Bestimmung, der zufolge der einzige mit der Tatfrage befaßte Richter den Umfang der Beweisaufnahme nach freiem Ermessen zu bestimmen hatte, unvereinbar. Das schien für Privatklagesachen dem Gesetzgeber nur tragbar, wenn gleichzeitig die Beschränkung der Berufung beseitigt wurde. Anstatt einer Häufung von Rechtsmitteln in diesen minderwichtigen Sachen wirksam entgegenzutreten, wurde **durch Gesetz vom 22. 12. 1925**[1]) der **alte Instanzenzug**, dem jede innere Berechtigung fehlte, **wieder hergestellt.** Das bedeutete nicht Fortschritt, sondern Rückschritt. **Gleichzeitig** wurde der **Anspruch** des Beschuldigten **auf Beweiserhebung in allen Verhandlungen vor dem Amtsrichter und dem Schöffengericht anerkannt,** sofern die Verhandlung nicht lediglich eine Uebertretung betraf, oder auf erhobene Privatklage erfolgte. Man traute dem Richter nicht soviel Weitblick, nicht soviel Maß an Erfahrung und Urteilsvermögen zu, um ihn zum Herrn der Beweisaufnahme zu machen. Die jetzige Bindung des Gerichts ging noch weit über die ursprüngliche Gestalt des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozeßordnung hinaus. Dafür lag aber keine Veranlassung vor, wenn auch die Verschiebung der sachlichen Zuständigkeit eine Neuregelung in gewissem Umfange gerechtfertigt erscheinen ließ. Richtiger wäre es gewesen, die zur einzelrichterlichen Zuständigkeit des Amtsrichters gehörigen Sachen von dem Beweiserhebungsanspruch neben den Privatklagen und Uebertretungen auszunehmen[2]).

Unverständlich mußte allerdings bleiben, daß der § 380 a. F. mit seiner ungeheuerlichen prozessualen Revisionsbeschränkung im § 340 sein Wiederauferstehen feierte. Begründet und gerechtfertigt

[1]) RGBl. 1925 I S. 475.

[2]) Vgl. Oetker GerS. 92/230; Kroschel DJZ. 14/479; Hartung DJZ. 31/129; Mogk DRZ. 20/392.

war diese Bestimmung in den Fällen, in denen die Wahl der Revision von dem freien Willen des Beschwerdeführers abhängig gemacht war (§ 335). Wollte dieser die Verletzung verfahrensrechtlicher Normen rügen, so stand ihm der Weg der Berufung offen, sonst blieb er auf die Rüge eines Verstoßes gegen das Verbot der reformatio in pejus und einer Abweichung von der rechtlichen Beurteilung eines höherinstanzlichen Gerichts beschränkt (§ 358). Nicht angebracht aber schien es, diese Beschränkung auch dort gelten zu lassen, wo der Angeklagte zwangsweise lediglich auf die Revision verwiesen wurde. Dieses Rechtsmittel muß dann auch so ausgestattet sein, daß dem Angeklagten nicht die Möglichkeit genommen ist, neben der Verletzung des materiellen Rechts grobe Verfahrensverstöße zu rügen. Die Bestimmung des § 340 wurde, nachdem sie infolge des Gesetzes vom 22. Dezember 1925 nur noch für Uebertretungen Bedeutung hatte — durch Gesetz vom 27. Dezember 1926[1]) auch geändert[2]).

Die Beschränkung der Revision bei Verletzung verfahrensrechtlicher Vorschriften wird fallen gelassen und nur für die Fälle beibehalten, in denen die Revision statt der Berufung eingelegt wird. (§§ 340, 335).

Im Laufe der Jahre stellten sich in der Anwendung der Verordnung in der Praxis bald weitere Mängel heraus. Die Not der Zeit und die in Deutschland besonders gelagerten politischen Verhältnisse zwangen dazu, unter Ausschaltung des Parlaments durch gesetzesvertretende Notverordnungen auf Grund des Artikel 48 RV. hier Wandel zu schaffen.

---

[1]) RGBl. 1926 I S. 529.

[2]) Vgl. Bielschowsky DStRZ. 4/151; Dahm S. 51; Geyer GerS. 37/373; von Hippel S. 129; Nagler GerS. 90/433; Reichhold S. 42.

§ 6. Die Notverordnungen vom 6. Oktober 1931 und 14. Juni 1932.

Schon unter dem 1. Dezember 1930 war eine Verordnung des Reichspräsidenten zur Sicherung von Wirtschaft und Finanzen[1]) ergangen. Sie bestimmte im § 5 des 9. Teiles, daß gegen Beschlüsse des Berufungsgerichts, durch die einer Partei das Armenrecht verweigert oder entzogen wird, eine Beschwerde nicht statthaft ist. Hatte die neue Vorschrift, die die **Armenrechtsbewilligung einschränkte**, auch auf das Privatklageverfahren des Strafprozesses Anwendung zu finden?

Im Mittelpunkt der Bestimmungen des 9. Teiles der Notverordnung standen Vereinfachungen und Ersparnisse auf dem Gebiet der Zivilrechtspflege durch Erhöhung der Wertgrenzen bei vermögensrechtlichen Ansprüchen. Dadurch war die Zuständigkeit der Amtsgerichte erheblich erweitert worden (§ 2 a. a. O.). Bei dem engen sachlichen Zusammenhang zwischen der rein vermögensrechtlichen Zuständigkeit des Landgerichts und seiner endgültigen der Beschwerde entzogenen Entscheidung bei Verweigerung des Armenrechts kann § 5 a. a. O. nur eine Ergänzung der für die Zivilrechtspflege getroffenen Maßnahmen bilden und eine Ausdehnung dieser Bestimmung auf die Strafrechtspflege erscheint deshalb nicht zulässig[2]). Die Beschwerde im Strafprozeß ist durch diese Verordnung nicht berührt worden.

Von einschneidender **Bedeutung für die Strafrechtspflege** sind **dagegen die in den Jahren 1931 und 1932 ergangenen Notverordnungen** gewesen. Die Verordnung aus dem Jahre 1931 hat noch etwas Zurückhaltung geübt und lediglich für die sogenannten „Monstre-Prozesse" die erstinstanzliche Zuständigkeit der großen Strafkammer begründet[3]), im übrigen die Beschränkung der Rechtsmittel in Privatklagesachen wieder eingeführt und die Freistellung des Gerichts hinsichtlich des Umfanges der Beweisaufnahme in allen Beleidigungssachen[4]) anerkannt. Die wichtigsten

---

[1]) RGBl. 1930 I S. 517.

[2]) So auch Löwe-Rosenberg § 379 Anm. 3; von Hentig Monatsschr. f. KrimPsych. 22/546, 631; Stettin HR. 7/913; Hamburg HR. 7/2005; Rostock HR. 8/306; Königsberg JW. 60/2389 und Anm. von Mamroth. a. M. Darmstadt HR. 7/1112; Dresden JW. 60/1849 u. Anm. Friedländer; Stettin JW. 60/2432; BayObLG. DRZ. 23/709; Breslau HR. 7/1723, DRZ 23/542; GA. 75/346.

[3]) Vgl. hierzu Schiffer S. 241.

[4]) § 4 Kap. II Teil 8 der vierten Verordnung des Reichspräsidenten zur Sicherung von Wirtschaft und Finanzen und zum Schutze des inneren Friedens vom 8. Dezember 1931 (RGBl. 1931 I S. 699).

Aenderungen, die die Verordnung vom 14. Juni 1932 bringt, betreffen die Zahl der Rechtsmittel und die damit im engen Zusammenhang stehende Frage der sachlichen Zuständigkeit der Gerichte.

Die **Rechtsgültigkeit der Verordnung** wird unbedenklich durch Artikel 48 RV. gedeckt. Ihre verfassungsrechtliche Grundlage ist unbestreitbar. Die Notverordnungen dienen zwar in erster Linie der Erzielung von Ersparnissen zum Zwecke der Sicherung von Wirtschaft und Finanzen. Die Erhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Sinne des Artikel 48 RV. ist aber bei ihrer engen Verflechtung der Wirtschaft ohne gleichzeitige Sicherstellung der Finanzen nicht denkbar. Damit stellen sich die Vorschriften als Bestimmungen dar, deren Erlaß durchaus im Rahmen der dem Reichspräsidenten durch Artikel 48 gezogenen Grenzen liegt. Ihre Zweckmäßigkeit und Notwendigkeit ist der richterlichen Nachprüfung entzogen [1]).

Die **Erfahrung der letzten Jahre** hatte **gezeigt, daß** in Strafsachen von großem Umfang, bei denen es sich überwiegend um verwickelte Vorgänge aus dem Wirtschaftsleben handelte, von einer Wiederholung der Verhandlung **in der Berufungsinstanz** eine **bessere Sachaufklärung nicht zu erwarten war.** Durch Ausnutzung sämtlicher Rechtsmittel wurde der Abschluß dieser Sachen nur hinausgezögert. **Diesem Uebel wollen die Notverordnungen abhelfen.** Bei Prozessen, die Verbrechen und Vergehen betrafen, die an sich zur Zuständigkeit des Amtsgerichts gehörten und bei denen anzunehmen war, daß die Hauptverhandlung länger als eine Woche dauern würde, konnte auf Antrag der Staatsanwaltschaft, wenn eine Voruntersuchung stattgefunden hatte, die Zuständigkeit der großen Strafkammer begründet werden. Die Verordnung vom 14. Juni 1932 geht auf dem einmal eingeschlagenen Weg noch einen Schritt weiter. **Die erstinstanzliche sachliche Zuständigkeit der großen Strafkammer** hat einen Umfang angenommen, der der Bedeutung der Sache nach den der alten Strafkammer vor 1924 noch übertrifft. Die große Strafkammer ist mit Ausnahme einer Anzahl besonders häufig vorkommender Verbrechen für alle Strafsachen, die mit Gefängnis, Festungshaft oder Zuchthaus von höchstens 10 Jahren bedroht sind, ausschließlich zuständig. Bedingt ist sie es für alle dem Schöffengericht verbleibenden Sachen, wenn die Staatsanwaltschaft bei Einreichung der Anklageschrift es beantragt. Einen solchen Antrag soll sie aber nur stellen, wenn es nach Umfang

[1]) RGSt. 57/384; 58/269; 66/260; Schlegelberger JW. 61/1929. Vgl. auch noch Meyer LZ. 26 569; Heckel: „Diktatur, Notverordnungsrecht, Verfassungsnotstand mit besonderer Rücksicht auf das Budgetrecht" ArchOeffR. 22/257.

oder Bedeutung der Sache erforderlich erscheint. (§ 1 Nr. 1 und 2 Artikel 1 Kapitel I Teil 1)[1]). An den einschränkenden Voraussetzungen der Voruntersuchung und längeren Verhandlungsdauer der Vorschrift des § 1 Kapitel I Teil 6 der Verordnung vom 6. Oktober 1931 hatte die Verordnung vom 14. Juni 1932 nicht mehr festgehalten. Diese Neugestaltung der sachlichen Zuständigkeit hat zur Folge, daß die Berufung (§ 312 StPO.) ausgeschlossen und als einziges Rechtsmittel nur noch die Revision (§ 333 StPO.) zulässig ist. **Das** mit 2 Berufsrichtern und mit 2 Schöffen besetzte **erweiterte Schöffengericht** wurde, nachdem die große Strafkammer seine Zuständigkeit aufgesogen hatte, entbehrlich und daher aufgehoben (§ 1 Nr. 3 Artikel 1 Kapitel I Teil 1). Aus der Aufhebung der großen Schöffengerichte ist verschiedentlich gefolgert worden, daß die am 1. Juli 1932, dem Zeitpunkt des Inkrafttretens der Notverordnung, bei diesen Gerichten anhängigen Sachen vor ein anderes Gericht gebracht werden müßten. Die im § 4 des Artikel 1 aufgenommene Uebergangsbestimmung schreibt aber vor, daß das erweiterte Schöffengericht zur Bearbeitung solcher Hauptvefahren, die am 1. Juli 1932 vor ihm eröffnet, aber noch nicht erledigt waren, auch weiterhin zuständig bleibt. Dadurch, daß dieser Paragraph an den Schluß des Artikels gestellt ist, ergibt sich unter Berücksichtigung der allgemein geübten Gesetzestechnik, daß er sich auf den ganzen Artikel 1, also auch auf § 1 Nr. 3 a. a. O. bezieht[2]).

Die Not der Zeit hatte dazu geführt, die **Rechtsmittel** auch **gegen die Urteile des Amtsrichters und des Schöffengerichts** einzuschränken. Die Verordnung vom 14. Juni 1932 hat deshalb im § 1 Nr. 1 Artikel 2 Kapitel I Teil 1 den Grundsatz aufgestellt, daß jede Partei nur ein Rechtsmittel einlegen darf, ihr aber unter Aufrechterhaltung des § 313 StPO. die **Wahl zwischen Berufung** an die Strafkammer **oder Revision** an das Oberlandesgericht gelassen[3]). Bei dieser neuen Rechtsmittelordnung hat die Vorschrift des § 8 Kapitel I Teil 6 der Verordnung vom 6. Oktober 1931, die schon gewisse Privatklagesachen einer Einschränkung des Rechtsmittelzuges unterworfen hatte, zum Vorbilde gedient. Es hatte sich schon damals immer mehr die Auffassung Bahn gebro-

[1]) Ueber die sachliche Zuständigkeit vgl. Dohna JW. 61/2670; Töwe DRZ. 24/199; Koffka JW. 61/1931.

[2]) So auch Schäfer DJZ. 37/891; Töwe DRZ. 24/199; Projahn JW. 61/2693; Koffka DJZ. 37/1256; RGSt. 67/57; DRZ. 25/139; a. M. Schwarz DRZ. 24/202; Grübel JW. 61/2135, 2693.

[3]) Ueber die Auswirkung der Verordnung auf Landesstrafsachen und damit auf die Zuständigkeit des Kammergerichts vgl. Schnitzler DJZ. 36/1357, 37/1282.

chen, daß das allgemeine Rechtsbewußtsein in leichten Fällen eine Bestrafung überhaupt nicht verlangt und im übrigen durch Zuverfügungsstellung zweier Instanzen den berechtigten Interessen der Beteiligten Genüge getan sei. Zu diesem Zwecke übertrug die Vorschrift des § 7 Kapitel I Teil 6 die bisher nur für das öffentliche Verfahren geltenden Grundsätze des § 153 Abs. 2, 3 StPO [1]) auch auf das Privatklageverfahren. Sie räumte dem Gericht die Befugnis ein, von Erhebung der Privatklage an bis zur Verkündung des Urteils erster Instanz und, soweit zulässig Berufung eingelegt ist, bis zur Verkündung des Urteils zweiter Instanz das Verfahren durch Beschluß sogar ohne Zustimmung der Beteiligten einzustellen [2]).

Da die Partei in der Regel erst aus den schriftlichen Urteilsgründen ersehen kann, welches das für sie günstigere und mehr Erfolg versprechende Rechtsmittel ist, hat die Verordnung in Anlehnung an den Entwurf eines Einführungsgesetzes zum Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuch (Artikel 70 Ziffer 168 ff.) [3]) im § 1 Nr. 2, 4 Abs. 1 Artikel 2 Kapitel I Teil 1 Vorsorge getroffen, daß die Wahl erst nach Bekanntwerden der schriftlichen Urteilsbegründung zu erfolgen braucht. Wer ein Urteil des Amtsrichters oder des Schöffengerichts anfechten will, hat zunächst innerhalb einer Woche zu erklären, daß er das Urteil anfechte. Erst nach dem Ablauf einer weiteren Woche oder, wenn zu dieser Zeit das Urteil noch nicht zugestellt war, nach dessen Zustellung, hat der Beschwerdeführer zu erklären, ob er die Anfechtung als Berufung oder Revision behandelt wissen will. Die Frist ist also so bestimmt, daß sich die Parteien genügend über den Inhalt der Urteilsgründe unterrichten können. Während der ersten, der Anfechtungsfrist, kann beliebig gewechselt werden. Der Beschwerdeführer geht seines Wahlrechts nicht dadurch verlustig, daß er bei Einlegung sein Rechtsmittel als Berufung oder Revision bezeichnet. Es kann der Bezeichnung der Art des Rechtsmittels innerhalb der für die Abgabe der Anfechtungserklärung bestimmten Notfrist nicht die Bedeutung beigemessen werden, daß der Beschwerdeführer an diese Bezeichnung gebunden ist. Die Partei soll sich erst innerhalb der Wahlfrist entschließen und nicht früher festlegen. Dagegen ist die innerhalb der Erklärungsfrist getroffene Wahl unwiderruflich. Wird das Wahlrecht nicht ausgeübt, so gilt die Anfechtung

---

[1]) So auch Löwe-Rosenberg § 153 Anm. 8 Abs. 3; Schäfer-Hartung Anm. 13; Schlosky GA. 71/287; a. M. Kiesow Anm. 9; Kohlrausch Anm. 9; Plumeyer JRsch. 5/1.

[2]) Ueber die Verordnung vom 6. Oktober 1931 vgl. Dörffler JW. 60/2892, JW. 61/3040; über ihre Mängel: Held JW. 60/3054, 61/361.

[3]) 4. Wahlperiode 1928 Nr. 2070.

ohne weiteres als Berufung. Die Nummern 2 und 4 sollen dem Beschwerdeführer die Möglichkeit geben, vor der Rechtsmittelwahl die Urteilsgründe kennen zu lernen. Ob er in Wirklichkeit persönlich von ihnen Kenntnis erhalten hat, ist zwar rechtlich belanglos, aber die Vorschriften bezwecken doch und wollen erreichen, daß der Beschwerdeführer möglichst vor der Wahl die für seine Entscheidung notwendigen Unterlagen kennt. Es besteht deshalb ein Grund zur Unterscheidung zwischen dem Rechtsmittel, das vor und dem das nach der Rechtsmittelbezeichnungsfrist eingelegt ist [1]). Ist es unterlassen worden, die Revision formgerecht einzulegen und zu begründen, so wird sie nicht verworfen (§ 346 Abs. 1 StPO), sondern im § 1 Nr. 4 Absatz 3 Artikel 2 Kapitel I Teil 1 ist die Sonderregelung getroffen, daß in derartigen Fällen das Rechtsmittel als Berufung zu behandeln ist. Jeder, der ein Urteil, gegen das Berufung zulässig ist, anficht, erreicht also eine Nachprüfung des Urteils durch ein höheres Gericht. Ist die Revision offensichtlich unbegründet, so kann sie — nicht wie bisher nur vom Reichsgericht, — sondern auch vom Oberlandesgericht durch Beschluß verworfen werden (§ 6 Kapitel I Teil 6 der Verordnung vom 6. 10. 1931).

Nach früherem Recht war die gleichzeitige Einlegung von Berufung und Revision unter dem Vorbehalt künftiger Wahl rechtlich wirkungslos [2]). Schon bei Einlegung des Rechtsmittels, also in der Regel ohne Kenntnis der schriftlichen Urteilsgründe, mußte der Beschwerdeführer sich entscheiden, ob er Berufung oder Revision einlegen wollte. Die Sprungrevision hatte damit fast jede praktische Bedeutung verloren. Die Revision auf Grund der Notverordnung vom 14. Juni 1932 unterscheidet sich gerade dadurch von der Spungrevision, daß der Beschwerdeführer sein Wahlrecht noch nicht bei der Einlegung des Rechtsmittels auszuüben braucht.

Allerdings kann es auch **jetzt noch zwei Rechtsmittel** geben; wenn nämlich ein Berechtigter gegen das erstinstanzliche Urteil Berufung nicht eingelegt hatte, so kann er gegen ein auf die Berufung eines anderen Prozeßbeteiligten ergangenes Berufungsur-

---

[1]) So auch Wunderer LZ. 26/1449; Löwenstein S. 23; Koffka-Schäfer S. 41; Klee JW. 62/1273; vgl. auch Dresden JW. 62/1273; Vogel JW. 62/1635; a. M. Kahn GA. 77/187. Seine Auffassung fußt auf der Verkennung des Sinnes und Zweckes der beiden Fristen (Anfechtungs- und Erklärungsfrist) und er muß deshalb auch zu einem unrichtigen Ergebnis kommen.

[2]) So auch RG. DRZ. 20/659; Hamm HR. 4/693; Breslau DRZ 20/854; RGSt. 60/354, 62/426; Löwe-Rosenberg § 312 Anm. 3 und 4; Löwenstein S. 6; a. M. Jaumann S. 15.

teil Revision einlegen, wenn es ihn beschwert [1]). Die Frage wäre nur dann zu verneinen, wenn jede Sache nur zwei Instanzen hätte beschäftigen sollen, nicht aber wenn jedem Berechtigten das Recht zustehen sollte, wenigstens einmal ein Rechtsmittel einzulegen. Die Revision ist also für denjenigen offen, der keine Berufung eingelegt hat. Das führt zu einem Ergebnis, das der Gesetzgeber sicherlich nicht beabsichtigt hat, aber angesichts der bestehenden Bestimmungen nicht hinweggeleugnet werden kann. Der gesetzliche Vertreter eines Unmündigen und der Ehemann einer beschuldigten Ehefrau sind berechtigt, selbständig Rechtsmittel einzulegen. Haben sie die Einlegung der Berufung dem Beschuldigten selbst überlassen, so können sie ihrerseits gegen das daraufhin ergehende Berufungsurteil Revision einlegen.

Wenn von mehreren Beteiligten verschiedenartige Rechtsmittel eingelegt werden, so wird das dem Angeklagten in Art. 2 § 1 Nr. 1 eingeräumte Wahlrecht nicht dadurch beeinträchtigt, daß ein anderer Berufung einlegt, während er selbst Revision angemeldet hatte. Im Anschluß an § 335 Absatz 3 StPO. wird, solange die Berufung nicht zurückgenommen oder als unzulässig verworfen ist, die Revision als Berufung behandelt (§ 1 Nr. 4 Absatz 4 Artikel 2 Kapitel I Teil 1). Ein Beteiligter, der aber einmal in zulässiger Weise und formgerecht Revision eingelegt hat, hat einen Anspruch darauf, daß seine Sache vor dem Oberlandesgericht verhandelt wird. Gegen das auf die Berufung des anderen Beteiligten ergangene Urteil des Landgerichts steht ihm das Recht zu, nunmehr noch Revision einzulegen [2]). Die Einlegung der Berufung seitens des Angeklagten hat aber den Verlust der Revision unter allen Umständen zur Folge. Das gilt auch dann, wenn gleichzeitig auf Berufung der Staatsanwaltschaft eine dem Angeklagten nachteilige Aenderung des erstinstanzlichen Urteils herbeigeführt wird oder der Angeklagte auf die Berufung der Staatsanwaltschaft seine Berufung

[1]) Vgl. Koffka JW. 61/1931; Vogel JW. 62/1635; Pestalozza JW. 61/2676; Rothbart JW. 61 3047; Schäfer DJZ. 37/892; Wunderer LZ. 1449; Koffka-Schäfer S. 38; Schwarz Nachtrag S. 12; Löwenstein S. 6.

[2]) Vgl. BayObLG. JW. 62/404; Koffka JW. 61/1931; Koffka-Schäfer S. 49; Wunderer LZ. 26 1449; Dohna JW. 61/2670; Töwe DRZ. 24/200; Vogel JW. 62 1635; Deutsche Justiz 96 679; a. M. aus beachtlichen Gründen Pestalozza JW. 61/2676. Er meint, § 4 Nr. 4 IV bestimme, daß in diesem Falle „alle Rechtsmittel als Berufung behandelt" werden. Dies könne nur den Sinn haben, daß die eingelegte Revision so anzusehen sei, als ob sie Berufung wäre; demgemäß sei auch der Rechtsmittelberechtigte so zu behandeln, als ob er Berufung eingelegt hätte, und er dürfe deshalb nicht mehr Revision einlegen. In der Berufungsinstanz kämen außerdem alle Interessen, die er in der Revisionsinstanz durchsetzen könnte, ebenso zur Geltung.

zurücknimmt[1]). Hat das Landgericht die Berufungssache gemäß § 237 StPO. mit einer erstinstanzlichen zwecks gleichzeitiger Verhandlung und Entscheidung verbunden und zugleich als erstinstanzliches Gericht erkannt, so steht dem Beschwerdeführer, über dessen Berufung vom Landgericht entschieden ist, die Revision gegen das Berufungsurteil ebenfalls nicht zu[2]). Ob und wie eine Entscheidung durch ein Rechtsmittel angefochten werden kann, wenn sie vor dem Inkrafttreten der Verordnung ergangen ist, bestimmt sich nach dem bisherigen Recht (§ 3 Artikel 2 Kapitel I Teil 1). Aus dem Wortlaut der Verordnung und dem allgemeinen Sprachgebrauch der Strafprozeßordnung (§§ 341, 353, 367) ergibt sich, daß unter Entscheidung nicht die erste in der Sache ergangene Entscheidung, die den Rechtsmittelzug eröffnet hat, zu verstehen ist, sondern das jeweils mit einem Rechtsmittel angefochtene Urteil. Maßgebend ist deshalb allein der Zeitpunkt der Verkündung des Berufungsurteils; die Revision ist zulässig, wenn das Berufungsurteil vor dem 1. Juli 1932 erlassen war. Das Kammergericht hatte schon bei der Verordnung vom 6. Oktober 1931 ausgesprochen, daß es auf den Tag der Verkündung des Berufungsurteils anzukommen habe[3]). Dem ist die Uebergangsvorschrift der neuen Verordnung angepaßt. Dagegen findet die Revision nicht statt gegen ein nach dem Inkrafttreten der Neuordnung ergangenes Berufungsurteil, wenn ein früheres zufolge der damals zulässigen Revision aufgehoben worden war[4]).

Es verdient aber noch besonders hervorgehoben zu werden, daß **für** eine **Anwendung** oder entsprechende Anwendung der für die Sprungrevision gegebenen Vorschrift **des § 340 StPO. auf** die neu geschaffene, gänzlich anders gestaltete **Wahlrevision kein Raum** ist. Diese Revision ist keine Sprungrevision. Sie richtet sich vielmehr nach den allgemeinen Grundsätzen und ist daher der Einschränkung des § 340 nicht unterworfen[5]). Diese Auffassung ent-

[1]) BayObLG. DRZ. 25 Nr. 281 u. 282; Wunderer LZ. 26/1449; Löwe-Rosenberg § 312 Anm. 3 und 4; § 333 Anm. 1 b.

[2]) Löwe-Rosenberg § 333 Anm. 1 b.

[3]) JW. 31/3578.

[4]) So auch BayObLG. DRZ. 24 Nr. 772, 25/61 und 283; KG. JW. 61/3212, 3781; Düsseldorf JW. 61/3377; Dresden DRZ. 25/205; Jena JW. 62/639; Königsberg DRZ. 27/700; Vogel JW. 62/1636; Wunderer LZ. 26/1414; Mayer JW. 61/99; Koffka DJZ. 37/1256; Karlsruhe JW. 60/3582; Simon DJZ. 37/288; Artikel 191 Abs. 2 des amtlichen Entwurfs nebst Begr. 1922. a. M. RG. JW. 61/2885, HR. 8/2019; Fürst JW. 60/3533.

[5]) So auch RG. DRZ. 25/139; DJZ. 38/234; RGSt. 67/57; KG. JW. 62/486; Jena und Dresden DRZ. 25 Nr. 567; Vogel JW. 62/1635; Löwe-Rosenberg § 335 Anm. 5 c und Löwenstein Seite 6; a. M. Düsseldorf DRZ. 24 Nr. 850; Koffka-Schäfer S. 47; Töwe DRZ. 24/200; Schwarz Nachtrag S. 12; BayObLG. 25 204 und 280; Koffka-Schäfer 61/1931; Wunderer DRZ. 25/72, LZ. 26/1449; Kassel JW. 62/488.

spricht auch dem allgemeinen Bedürfnis. Im anderen Falle nämlich würden die Bagatellsachen gegenüber der schweren Kriminalität einer ausgedehnteren richterlichen Nachprüfung zugänglich sein, da bekanntlich § 313 erhalten geblieben ist und für ihn § 340 nicht gilt. Ihre Bedeutung im Verhältnis zu den anderen Strafsachen entspricht das keineswegs. Bei der Sprungrevision legt sich außerdem der Beschwerdeführer freiwillig hinsichtlich der Begründung des Rechtsmittels gewisse Beschränkungen auf. Aus freier Entscheidung überspringt er die Berufung, von der er hätte Gebrauch machen dürfen. Er muß deshalb auch die rechtlichen Folgen seines Entschlusses hinnehmen. Die Notverordnung dagegen gibt ihm nur die Wahl zwischen Berufung oder Revision. Sie stellt den Beschwerdeführer vor eine unabänderliche Tatsache. Daß § 340 ziemlich obsolet geworden ist, da es außerhalb der Wahlrevision heutzutage kaum noch eine Möglichkeit für seine Anwendung geben wird, kann unmöglich eine entgegengesetzte Ansicht rechtfertigen.

Das Verfahren in der Hauptverhandlung **vor der großen Strafkammer** sei kurz gestreift. Es richtet sich nach den vor den Schöffengerichten geltenden Vorschriften (§ 2 Artikel 1 Kapitel I Teil 1). Die Verordnung vom 14. Juni 1932 hat darauf verzichtet, die Vorschriften der Strafprozeßordnung an die neue Regelung anzupassen. Sie hat sich damit begnügt, lediglich die neuen Grundsätze, die in Zukunft für das Strafverfahren maßgebend sein sollen, in normativer Form aufzustellen, damit die Verordnung aus sich verständlich bleibt. Aber auch außerhalb des 6. Abschnittes des 2. Buches stehende Vorschriften der Strafprozeßordnung, die nicht die Hauptverhandlung selbst betreffen, finden auf die zur Zuständigkeit der Strafkammern gehörenden Sachen Anwendung. Die Verordnung will die Rechtsstellung des Beschuldigten gegenüber dem bisherigen Recht nicht verschlechtern. Deshalb ist die Verteidigung in den vor der Strafkammer zur Hauptverhandlung kommenden Strafsachen eine notwendige (§ 149 Abs. 2) und es kann in ihnen auch unter den Voraussetzungen des § 178 Abs. 2 eine Voruntersuchung geführt werden. Dagegen können die lediglich auf das Verfahren vor dem Amtsgericht zugeschnittenen Vorschriften nicht auf das erstinstanzliche Verfahren vor der Strafkammer übernommen werden. Ein Schnellverfahren ist deshalb begrifflich ausgeschlossen und ebensowenig gilt die Vorschrift des § 359 Nr. 5 Satz 2 über die Erschwerung des Wiederaufnahmeverfahrens für die vor der Strafkammer in erster Instanz verhandelten Sachen [1]).

[1]) Vgl. Koffka DJZ. 37/1256; Schwarz DRZ. 24/201.

Eine **straffere Prozeßführung** wird künftig insofern gewährleistet sein, als das Gericht in den Sachen vor dem Amtsrichter dem Schöffengericht und dem Landgericht in der Berufungsinstanz den Umfang der Beweisaufnahme nach freiem Ermessen bestimmt (§ 1 Artikel 3 Kapitel I Teil 1). Es ist aber verpflichtet, einen Ablehnungsbeschluß zu fassen und mit Gründen zu versehen, um in allen Fällen die Berechtigung der Ablehnung nachprüfen zu können [1]). Durch § 1 Artikel 3 a. a. O. ist die entsprechende Vorschrift der Verordnung vom 4. Januar 1924 wiederhergestellt nur mit dem Unterschied, daß nach ihr die Einschränkung nur für die erste Instanz galt, was naturgemäß zu einer starken Vermehrung der Berufungen führte. Von ihm werden auch die in erster Instanz vor dem erweiterten Schöffengericht verhandelten Sachen erfaßt. Wenn die Uebergangsbestimmung diese Sachen anders hätte behandeln wollen als die vom Amtsrichter oder dem kleinen Schöffengericht abgeurteilten, so hätte dies unbedingt gesagt werden müssen [2]). Lediglich vor der großen Strafkammer als Gericht erster Instanz gilt noch der Grundsatz der gebundenen Beweisaufnahme. Der Grundgedanke des Artikel 3 ist der, daß man bestimmt darauf rechnen könne, daß im Laufe zweier Instanzen die für die Klärung des Sachverhalts notwendigen Beweise auch ohne zwingende Vorschrift wirklich erhoben würden [3]).

Die Notverordnungen haben eine nicht zu unterschätzende Rechtsunsicherheit zur Folge gehabt. Die Praxis hat Fälle geboren, an die der Gesetzgeber in der gebotenen Eile, in der die gesetzgeberischen Gedanken in äußere Form umgesetzt wurden, nicht gedacht hat. Es ist zu hoffen, daß die nationalsozialistische Regierung ein in sich geschlossenes Werk zustande bringt und damit die langjährigen Reformbestrebungen zu einem guten Ende führt. —

Nicht uninteressant wird es sein, im Anschluß an unser Recht zu vergleichen, wie sich andere außerdeutsche Staaten zur Berufung und den Rechtsmitteln allgemein gestellt haben.

---

[1]) Löwenstein S. 102.

[2]) Vgl. Koffka DJZ. 37/1256.

[3]) Ueber die Notverordnungen vom 6. Oktober 1931 und 14. Juni 1932 s. Dörffler JW. 60/2892; Held JW. 60/3054; Koffka JW. 61/1930; Dohna JW. 61/2669; Kohlrausch JW. 61/2672; Hellwig JW. 61/2672; Pestalozza JW. 61/2675; Töwe DRZ. 24/199; Schäfer DJZ. 37/889; Koffka DJZ. 37/1256; Kern: Das neuen Gerichtsverfassungs- und Strafprozeßrecht; Schwarz DRZ. 24/201; über die Rechtsprechung betr. die Notverordnungen s. Vogel JW. 62/1635.

§ 7. Das Rechtsmittelsystem in Frankreich, Italien, England, Oesterreich und Rußland.

Bei keinem Kulturstaat fehlt es an Schutzmitteln, um Urteile einer wiederholten Prüfung, sei es nun in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht, zu unterwerfen.

Das französische Strafprozeßrecht[1]) gleicht dem deutschen noch am ehesten. Es schließt die Berufung nur in den schwurgerichtlichen Sachen aus, läßt sie dagegen bei den Strafsachen mittlerer und unterster Ordnung zu. (Code d'instruction criminelle von 1808 Art. 172, 199). Die Berufung geht, wenn der Angeklagte zu Gefängnis verurteilt oder eine bestimmte Höhe bei der Geldstrafe überschritten ist, in Polizeisachen (Juges de paix oder Tribinaux de simple police) an die Tribinaux correctionnels. (Art. 172, 174). Haben in erster Instanz die Tribinaux correctionnels entschieden, so wird die Berufung an die Cours d'appel geleitet (Art. 199 ff.).

Für die Schwurgerichtssachen (Cours d'assises)[2]) gibt es nur ein Rechtsmittel, die Cassation. In Zuchtpolizeisachen dagegen kann ein und dasselbe Urteil zweimal, durch Berufung und Nichtigkeitsbeschwerde (Cassation), angefochten werden. Der Cassationsrekurs gilt als außerordentliches Rechtsmittel. Ueber ihn entscheidet stets der Cassationshof (Cour de Cassation). Er hat nur zu prüfen, ob eine Gesetzesverletzung vorliegt. Die Sachentscheidung bleibt hierbei unberührt. Die Hauptwirkung einer ausgesprochenen Cassation besteht darin, daß das cassierte Urteil seine Rechtskraft verliert. Der Cassationshof verweist die Hauptsache zur abermaligen Entscheidung an ein anderes Gericht, das mit dem Gerichte, dessen Urteil cassiert worden ist, in gleichem Range steht. Die Entscheidungsgründe des Cassationshofes haben keine verbindliche Kraft. Es kann demnach der Fall eintreten, daß die Sache von neuem und aus denselben Gründen an den Cassationshof gelangt und dieser das zweite Urteil ebenfalls cassiert. Der Cassationsrekurs ähnelt dem Antrag auf Vernichtung des vorher-

[1]) Dahm S. 6; Frey S. 56, 92, 103, 112, 136, 141 ff.; Friedrich S. 18 ff.; Gerland S. 24; Geyer S. 788 ff.; Mittermaier § 20 (122 ff.), § 40 (257 ff.); ZStW. 54 66; Ortloff GerS. 23/195; Paraquin 6/13, 46 ff.; Poppe S. 4; Walther S. 64; Zachariae 1/186 ff., 3/599 ff.

[2]) Durch Gesetz vom 5. 3. 1932 ist der erste Schritt zur Umwandlung der Jury in ein Schöffengericht getan worden. Die Art. 364 und 365 werden dahin geändert, daß nach dem von der Jury gefällten Schuldspruch der Dreiergerichtshof zusammen mit den Geschworenen berät und mit ihnen entweder auf Freisprechung erkennt, wenn die Tat nicht unter ein Strafgesetz fällt, oder über die Strafe entscheidet (ZStW. 52/836: Mittermaier ZStW. 54/77).

gegangenen Verfahrens, um das Gesetz in seiner Kraft und seinem Ansehen zu erhalten (Pourvois en cassation dans l'interêt de la loi). Die Cassation im Interesse des Gesetzes hat ebenfalls keine Rückwirkung auf die bereits entschiedene Sache (Art. 374 in den Fällen der Art. 409 und 412). Der Procureur général hat ein Einspruchsrecht gegen jede Entscheidung in letzter Instanz, die cassiert zu werden verdient und gegen die gleichwohl keine Partei Einspruch in der gesetzlichen Frist erhoben hat. (Art. 442). Außerdem kann der Procureur général bei dem Cassationshof eine Ungültigkeitserklärung beliebiger Gerichtsakte durch den Cassationshof auf Anordnung des Justizministers herbeiführen. (Art. 441). Daneben gibt es nun noch die unserer Wiederaufnahme entsprechende revision (Art. 443).

Uebereinstimmende Merkmale mit unserer Berufung lassen sich nur bei dem appel feststellen. Er hat einmal suspensive und auch devolutive Wirkung (Art. 173 und 203). Die Berufungsverhandlung ist keine Neuverhandlung, der Tatsachenstoff wird lediglich einer Nachprüfung unterzogen und die Unmittelbarkeit stark eingeschränkt. Ueber die Berufung wird auf den Vortrag, den einer der Richter über die Lage der Sache erstattet, in öffentlicher Sitzung entschieden (Art. 209). Nach dieser Berichterstattung werden die Beteiligten gehört (Art. 210, 190). Eine nochmalige Beweisaufnahme findet höchst selten statt. Die Zeugen können in der Berufungsinstanz, sofern der Staatsanwalt oder eine der Parteien darum ansucht, von neuem vernommen, und selbst neue Zeugen abgehört werden (Art. 175). Das hat aber als Ausnahme von der Regel zu gelten.

Im italienischen Strafprozeß [1]) (Codice di procedura penale aus dem Jahre 1930) gibt es zwei Rechtsmittel: appello (Berufung) und cassazione (Revision). Unserer Wiederaufnahme des Verfahrens entspricht die revisione.

Die sachliche Zuständigkeit ist unter dem Einzelrichter (Pretore), dem Assisenhof (Corte di Assise) und dem Tribunal (Tribubunale) aufgeteilt.

Zur Zuständigkeit des Pretore gehören die strafbaren Handlungen, für die das Gesetz eine Freiheitsstrafe von höchstens drei Jahren oder eine Geldstrafe — allein oder zusammen mit einer Freiheitsstrafe im genannten Maße — von höchstens 10000 Lire androht (Art. 31). Der Corte di Assise entscheidet über alle Verbrechen, für welche das Gesetz die Todesstrafe, lebenslängliches Zuchthaus (oder Gefängnis) von über 8 Jahren und höchstens

[1]) Vgl. Erich.

12 Jahren androht (Art. 29). Zur Zuständigkeit des Tribunale gehören alle strafbaren Handlungen, die nicht der Corte di Assise und nicht dem Pretore zugewiesen sind (Art. 30). Der Oberstaatsanwalt kann durch unanfechtbaren Beschluß und solange die Hauptverhandlung noch nicht zum ersten Male eröffnet worden ist, einen Prozeß vom Pretore an das Tribunale verweisen.

Zum Gerichtshof zweiter Instanz ist das Tribunal (Tribunale) gegenüber dem Einzelrichter (Pretore) und dem ersteren als Gericht erster Instanz gegenüber der Corte d'appello (Berufungsgerichtshof) eingesetzt (Art. 517, 518).

Im giudizio di appello (Berufungsverfahren) werden die Zeugen und Sachverständigen nicht nochmals vernommen; wenn jedoch der Berufungsrichter annimmt, nicht in der Lage zu sein, auf Grund der vorliegenden Akten zu entscheiden, kann er von Amts wegen das Vorbringen neuer Urkunden, die ganze oder teilweise Wiederholung der Verhandlung, die Vernehmung der erstinstanzlichen Zeugen auch über neue Tatsachen oder neue Beweise anordnen. Er kann desgleichen in den Grenzen der Zulässigkeit in der ersten Instanz Sachverständige hören und im Falle dringendster Notwendigkeit kann er auch ein neues Gutachten einfordern (Art. 526).

Der ricorso per cassazione (Revision) kann wegen Nichtbeachtung oder falscher Anwendung des Strafgesetzes oder anderer rechtlicher Normen, die in der Anwendung des Strafgesetzes zu berücksichtigen waren, eingelegt werden, ebenso wegen Nichtbeachtung von Bestimmungen des Gesetzbuches, die Nichtigkeit, Unzulässigkeit oder Verfall mit sich bringen. Ferner ist die Revision zulässig wegen Ausführung einer Verfügung seitens des Richters, die das Gesetz den Gesetzgebungs- oder Verwaltungsorganen vorbehalten oder überhaupt der öffentlichen Gewalt entzogen hat (Art. 530).

Der ricorso per cassazione kann, außer in den Fällen und mit den Wirkungen, die in Einzelvorschriften enthalten sind, frist- und formgerecht auch gegen nicht berufungsfähige erstinstanzliche Urteile oder gegen zweitinstanzliche Berufungsurteile der gewöhnlichen Gerichte eingelegt werden.

Der ricorso per cassazione ist unzulässig, wenn er aus vom Gesetz nicht zugelassenen Gründen eingelegt wird oder er offensichtlich unbegründet ist.

Die revisione (Wiederaufnahme des Verfahrens) kann in verschiedenen im Gesetz einzeln aufgeführten Fällen gefordert werden (Art. 560). So, wenn die dem Urteil zu Grunde gelegten

Tatsachen nicht vereinbar sind mit denen eines anderen unanfechtbaren Strafurteils gewöhnlicher Gerichte oder Sonderrichter, mit Ausnahme der Urteile des Senats, eingesetzt als Hoher Gerichtshof. Sie ist außerdem zulässig, wenn sich das Strafurteil auf ein später aufgehobenes Zivil- oder Verwaltungsurteil gründet, das über eine der in den Art. 19 und 20 enthaltenen Präjudizialfragen entschied, vorbehaltlich des Art. 21 Abs. 1. Wenn nach der Verurteilung neue Tatsachen oder Beweismittel bekannt werden, die allein oder zusammen mit den bereits im Verfahren vorgebrachten es offensichtlich erscheinen lassen, daß die Handlung überhaupt nicht oder nicht vom Verurteilten begangen worden war und wenn ferner nachgewiesen wird, daß die Verurteilung infolge Fälschung von Urkunden oder des Verfahrens oder sonstwie infolge Handlungen erfolgte, die nach dem Gesetz Verbrechen oder Vergehen darstellen, dann ist ebenfalls die Wiederaufnahme gegeben.

Der Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens wird bei dem Cassationshofe gestellt (Art. 564).

Die Strafgerichte in England[1]), beziehungsweise deren Verfahren beruht auf der Zweiteilung in das summarische und das ordentliche Verfahren.

Das, was wir als Uebertretungen ansehen würden und ein ganzer Teil von Vergehen (misdemeanours) wird im summarischen Verfahren von den Polizeigerichtshöfen (Police Courts) abgeurteilt. Sie sind das eigentliche Rückgrat der englischen Strafrechtspflege. Diese Gerichte sind in den Summarverhandlungen (Petty sessions) mit zwei Friedensrichtern (Justice of the Peace), die ihr Amt unentgeltlich verwalten, besetzt. In einem Teil der Großstädte wird das Amt des Friedensrichters von besonderen städtischen Beamten, stipendary magistrates, ausgeübt.

Die ordentliche Strafgerichtsbarkeit in den größeren Sachen (indictable offenses) ist ausnahmslos den Geschworenengerichten übertragen. Hiervon gibt es zwei Arten. Einmal werden die Juries von den Friedensrichtern abgehalten. Sie tagen mindestens aller Vierteljahre einmal in den Hauptorten der Grafschaften. Diese Sitzungen tragen den Namen quarter sessions. Mindestens zwei Friedensrichter müssen das Gericht bilden. In einer Anzahl Großstädte wird der Vorsitz in den quarter sessions nicht von den Friedensrichtern geführt, sondern von besoldeten rechtsgelehrten Beamten (re-

[1]) Vgl. Bromberg; Mannheim S. 20—46 ff.; Dahm S. 7 ff.; Eise in ZStW. 29/231; Frey S. 72 ff.; Glaser S. 134, 142; Mittermaier § 21 (S. 148 ff.), § 41; Neumann ZStW. 50/1; Poppe S. 53; Stein S. 12, 14, 21, 48 ff.; Walther S. 66; Weidlich in ZStW. 28/107; Zachariae 1/163ff; GA. 55/137.

corders). Daneben besteht das eigentliche Geschworenengericht (Court of the Commissioners of Assizes), das von den Richtern des Hohen Gerichtshofes gebildet wird. Beide Schwurgerichte stehen gleichberechtigt nebeneinander. Die schwersten und schwierigsten Sachen werden vor die Assisen gebracht; die einfacheren und alltäglicheren Fälle werden in den quarter sessions der Friedensrichter verhandelt.

Assisen und Quartalsgerichte sind also Gerichte mit einer Geschworenenbank, mit Jury. Zwei in ihrer Bildung und Funktion völlig verschiedene Laienkörper müssen hierbei jedoch scharf auseinander gehalten werden: die Grand Jury und die Petty Jury. Diese werden sowohl bei dem eigentlichen Schwurgericht, dem Assisengericht, wie bei dem Quartalsgericht gebildet. Die erstere wirkt als eine Art Eröffnungskammer, während die Petty Jury sich als eigentliche Geschworenenbank mit spruchrichterlicher Gewalt nach vorangegangener Hauptverhandlung darstellt.

Die auf Rechts- und Tatfragen gestützte Berufung gegen die Urteile des Friedensrichters (Petty Sessions) geht an das Quartalsgericht (Quarter Sessions), das als Berufungsgericht ohne Jury tagt. Soweit es sich nur um Rechtsfragen handelt, befaßt sich mit dem „Appeal" — in England wird unter appeal jedes Rechtsmittel verstanden — die King's Bench Division, ein aus mindestens drei Oberrichtern bestehender Gerichtshof. Diese King's Bench Division of the High Court of Justice übt, ergänzt durch eine Jury, neben der Berufungsgerichtsbarkeit eine engbegrenzte erstinstanzliche richterliche Tätigkeit aus. Vor sie gelangen vornehmlich Beamtendelikte, begangen außerhalb Englands und andere Einzeldelikte zur Aburteilung. Wegen der hohen Kosten wird ihr Verfahren gern gemieden. Sie tagt in neuerer Zeit nur selten.

Die Berufung ist eine Neuverhandlung von Grund auf, ein „retrial", „rehearing". Bis 1914 war sie wegen Tatfragen auf bestimmte Fälle beschränkt. Durch die Criminal Justice Administration Act ist sie jetzt allgemein gegen jedes Urteil des Friedensrichters zugelassen, ausgenommen, wenn der Angeklagte in erster Instanz ein Geständnis abgelegt hat. In der Berufungsinstanz muß der Ankläger dartun, daß das angefochtene Urteil zu Recht besteht. Es ist nicht Sache des Angeklagten, den Nachweis zu führen, daß das erstinstanzliche Erkenntnis falsch ist. Der Berufungsrichter hat auch die Macht, das Urteil zu verschärfen, anstatt zu mildern.

Der Spruch der Jury war früher endgültig, ein Rechtsmittel gab es nur im Summarverfahren. Die Bewilligung einer Neuverhandlung (new trial) jedoch konnte unter Umständen zu einer

Nachprüfung der Tatfrage führen. Die Fälle, in denen sie gewährt wurde, waren aber eng begrenzt. Ein Gesuch um ein neues Verfahren (motion for new trial) war außerdem nur bei den misdemeanours (Vergehen), nicht bei den felonies (Verbrechen) statthaft. Es versagte gerade in schwereren Strafsachen, wo härtere Strafen verhängt wurden, ohne daß in diesen Fällen ein Ersatz für jenes Rechtsmittel gegeben gewesen wäre.

Der Criminal Appeal Act vom 29. August 1907 dehnte die bis dahin aufs engste begrenzte Berufungsmöglichkeit gegen Juryurteile gewaltig aus und öffnete sie allen Rechts- und Tatfragen. Der Appellationshof (Court of Criminal Appeal), wurde geschaffen, die Rechtsinstitute des new trial und des writ of Error, der lediglich Revisionscharakter trug, beseitigt. Die Schwurgerichtsurteile sind jetzt in gleichem Umfange anfechtbar wie die friedensrichterlichen. Gegen den bis dahin geltenden Rechtszustand war das eine geradezu revolutionär wirkende Erweiterung.

Die Entscheidung des Berufungsgerichts ist endgültig. Revision ist dem englischen Recht grundsätzlich fremd. Nur in Rechtsfragen von außergewöhnlicher öffentlicher Bedeutung kann seit 1907 der Generalstaatsanwalt jeder Partei die Erlaubnis geben, die Sache dem House of Lords (High Court of the King in Parliament) zur höchstrichterlichen Entscheidung vorzulegen.

Auch die Wiederaufnahme des Verfahrens ist dem englischen Recht als selbständiges Rechtsinstitut unbekannt. Nur im Gnadenwege kann die Wiederaufrollung der Sache vor dem Appellationshof erreicht werden, was allerdings überaus selten ist. Man vergißt in England nicht, daß über den einzelnen Rechtsanspruch die Sicherheit und das ungestörte Arbeiten des ganzen staatlichen Rechtsschutzapparates geht, was sich bis 1907 schon in der Versagung der ordentlichen Rechtsmittel äußerte.

Von den Rechtsmitteln wird in England so gut wie gar kein Gebrauch gemacht. Im Jahre 1903 kamen auf 778 000 Sachen noch nicht 200 Rechtsmittel. Im Jahre 1923 sind von 500 000 friedensrichterlichen Sachen etwa 400 in die Berufung gegangen. Von 6541 von den Geschworenengerichten Verurteilten haben nur 373 die Genehmigung zur Berufung nachgesucht, aber nur 92 sie erhalten. Davon erreichten 44 gar nichts und nur 48 geringfügige Abänderungen zu ihren Gunsten[1]). Die seltene Inanspruchnahme der Berufungsgerichte erklärt sich aus der überragenden Autorität des englischen Richters, seiner hohen Stellung und der Verehrung, die er beim Volke genießt.

[1]) Neumann ZStW. 50/21.

Nicht uninteressant ist auch die **Gestaltung des Rechtsmittelsystems in Oesterreich**[2]), insbesondere wegen der berechtigten und seit Jahren gepflegten Bestrebungen nach Rechtsangleichung in diesen beiden Staaten.

Gerichte erster Instanz sind in Oesterreich die Bezirksgerichte und die Gerichtshöfe erster Instanz (Kreis- oder Landesgerichte) und die Geschworenengerichte. Die Schwurgerichtssitzungen werden am Sitze eines jeden Gerichtshofes erster Instanz abgehalten (§ 297).

Während das österreichische Strafgesetzbuch unter den strafbaren Handlungen die Verbrechen auf der einen Seite den Vergehen und Uebertretungen auf der anderen Seite gegenüberstellt, ist in strafprozessualer Hinsicht zu beachten, daß die Aburteilung von Verbrechen und Vergehen in die Zuständigkeit der Landesgerichte, auf dem Lande Kreisgerichte genannt, fällt, während für die Aburteilung der Uebertretungen die Bezirksgerichte zuständig sind.

Bei den Bezirksgerichten entscheiden stets Berufsrichter als Einzelrichter, bei den Landes (Kreis-)gerichten, soweit es sich um Vergehen handelt, immer Schöffengerichte, und bei den Verbrechen je nach der Schwere entweder Schöffen- oder Schwurgerichte. Durch eine Notverordnung der Regierung vom Februar 1934 wurde auch bei den Landes-(Kreis-)gerichten für leichtere Fälle das Verfahren durch Einzelrichter, die Berufsrichter sind, eingeführt. Die Verordnung ist bis zum Sommer 1935 befristet. Die Schöffengerichte bestehen aus zwei Berufs- und zwei Laienrichtern. Die Schwurgerichte sind seit etwa einem Jahre stetigen Reformen unterworfen. Nach einer für die nächsten Tage zu erwartenden Regelung werden sie aus drei Berufsrichtern und drei Geschworenen — zur Zeit noch zwölf — bestehen und sich außer durch die Anzahl der Richter von den Schöffengerichten in nichts mehr unterscheiden.

Gegen die Urteile der Schwur- und Schöffengerichte sowie der bei den Gerichtshöfen judizierenden Einzelrichter gibt es zwei Rechtsmittel: Die Nichtigkeitsbeschwerde an den Obersten Gerichtshof, der seinen Sitz in Wien hat, und die Berufung an die Gerichtshöfe zweiter Instanz, die auch den Namen Oberlandesgerichte führen (§§ 15, 16, 280). Im Falle der Erhebung beider Rechtsmittel ist der oberste Gerichtshof zuständig (§ 296). Eine dritte Instanz ist dem österreichischen Strafprozeß unbekannt.

[2]) Vgl. Gleispach und Lissbauer-Suchomel.

Die Nichtigkeitsbeschwerde ist in der Regel gegen das ganze Urteil gerichtet, kann aber auf den Ausspruch über die Strafe beschränkt sein. Sie strebt die Aufhebung des Urteils an und stützt sich auf die Behauptung, daß das Prozeßrecht oder das materielle Recht verletzt worden sei. Die Gründe, aus denen eine Nichtigkeitsbeschwerde erhoben werden kann, sind im § 281 abschließend aufgezählt. Es handelt sich um Mängel in der Besetzung des Gerichts und im Verfahren oder darum, daß ein Gericht seine Zuständigkeit zu Unrecht angenommen hat. Die Nichtigkeitsbeschwerde ist ferner gegeben, wenn sich Mängel in der Urteilsbegründung oder der rechtlichen Beurteilung der Tathandlung des Angeklagten zeigen oder sich sonst eine Aktenwidrigkeit ergibt, schließlich bei Ueber- oder Unterschreitung des durch das Strafgesetz bestimmten Strafrahmens.

Hingegen ist die Anfechtung des Strafausmaßes innerhalb des Strafrahmens dem Rechtsmittel der Berufung vorbehalten. Dieses Recht ist sehr eingeschränkt und hängt mit den außerordentlich verwirrenden und einander schneidenden Bestimmungen über die Strafbemessung zusammen, auf die einzugehen zu weit führen würde.

Sonst kann Berufung noch ergriffen werden wegen des Ausspruchs über den bedingten Strafnachlaß und der privatrechtlichen Ansprüche.

Aus dem Gesagten ergibt sich, daß die Tatsachenfeststellung des Gerichts erster Instanz im Verfahren wegen Verbrechen und Vergehen durch ein Rechtsmittel nicht angefochten werden kann, auch dann nicht, wenn in erster Instanz ein Einzelrichter entschieden hat.

Das Oberlandesgericht entscheidet über die Berufung in einer Versammlung von drei Richtern und zwar stets in nichtöffentlicher Sitzung, der Oberste Gerichtshof dagegen in öffentlicher Verhandlung bei einer Besetzung von fünf Richtern. Beweiswiederholungen finden nicht statt, da die Beweiswürdigung ja unanfechtbar ist. Das Oberlandesgericht kann das Urteil erster Instanz bestätigen oder abändern, eine höhere oder niedere Strafe verhängen oder auch die erteilte Strafe bedingt aussprechen. Der Oberste Gerichtshof gelangt entweder zu einer Abänderung des Urteils oder zu dessen Aufhebung. Im letzteren Falle wird das Verfahren vor dem Gericht erster Instanz neu durchgeführt.

Gegen Urteile der Bezirksgerichte gibt es nur das Rechtsmittel der Berufung, worüber das zuständige Kreis- oder Landesgericht in einer Versammlung von drei Berufsrichtern in der Regel in öffentlicher Verhandlung entscheidet.

Mit dieser Berufung kann alles geltend gemacht werden, was Gegenstand der Nichtigkeitsbeschwerde oder Berufung im Verfahren wegen Verbrechen und Vergehen ist, außerdem aber kann die Beweiswürdigung des Gerichts erster Instanz durch diese Berufung angefochten werden (§ 407).

Die bereits in erster Instanz vernommenen Zeugen und Sachverständigen sind meist in der neuerlichen Verhandlung nicht vorzuladen, sondern es sind die erstinstanzlichen Protokolle zu Grunde zu legen. Nur ausnahmsweise kann ihre Ladung auf Beschluß des Gerichtshofs erfolgen, wenn dieser es wegen wesentlicher Bedenken gegen die Richtigkeit der im Urteil erster Instanz enthaltenen Tatsachenfeststellungen für erforderlich erachtet. Ferner ist die Vernehmung neuer Zeugen und Sachverständiger nur zulässig, wenn sie geeignet erscheint, die vom ersten Richter als erwiesen angenommenen erheblichen Tatsachen als unrichtig darzustellen (§ 470).

Das österreichische Reicht zeigt also eine ähnliche krasse Inkonsequenz wie das deutsche: Ein vom Einzelrichter eines Kreis- oder Landesgerichts zu einem Jahr Kerker — die höchste Strafe, die ein Einzelrichter verhängen kann — Verurteilter kann gegen die Beweiswürdigung nicht ankämpfen, ein von einem Bezirksgerichte zu drei Schilling Geldstrafe Verurteilter hingegen kann dies tun.

Eine Wiederaufnahme eines abgeschlossenen Strafverfahrens ist in Oesterreich zu Gunsten oder zum Nachteile des Angeklagten möglich und richtet sich nach dem auch in anderen Staaten immer wiederkehrenden hierfür geltenden Grundsätzen.

Wenn der Oberste Gerichtshof bei irgend einer Prüfung der Akten sehr erhebliche Bedenken gegen die Feststellung der dem Urteile zu Grunde gelegten Tatsachen hat, kann er, ohne an bestimmte Voraussetzungen gebunden zu sein, die Wiederaufnahme des Verfahrens verfügen, was aber in der Praxis außerordentlich selten ist (§ 292).

Gegen die Urteile der zur Zeit in Oesterreich bestehenden Standgerichte, welche aus vier Berufsrichtern bestehen und für die Aburteilung einzelner Gewaltdelikte wie Mord, Brand, Sprengungen zuständig sind, gibt es — ebenso wie früher in Deutschland im Jahre 1932 bei den Sondergerichten — keinerlei Rechtsmittel.

Von den größeren außerdeutschen Staaten dürfte schließlich noch der **Rechtszustand in Sowjet-Rußland**[1]) von Interesse sein.

[1]) Vgl. Freund.

Als ordentliche Gerichte untersten Grades bestehen dort Volksgerichte in Einzel- und Kollegialbesetzung (§ 25). Ihnen übergeordnet ist das Gouvernementsgericht, das als Cassationsinstanz für die Volksgerichte, daneben aber auch als erstinstanzliches Gericht fungiert (§§ 26, 344). Oberstes Gericht ist das Obergericht. Seiner Entscheidung unterliegen die Cassationsbeschwerden, die gegen die Urteile der Gouvernementsgerichte eingelegt werden (§ 434). Als Gericht erster Instanz ist es berufen zur Aburteilung von Sachen besonderer Wichtigkeit (§ 449).

Aus der eben erfolgten Umschreibung der sachlichen Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte ist schon erkennbar geworden, daß eine Berufung gegen erstinstanzliche Urteile nicht zulässig ist, wohl dagegen die Kassationsbeschwerde. Sie kann auf die Unvollständigkeit und Unrichtigkeit der vorgenommenen Untersuchung, die wesentliche Verletzung der Formen des Gerichtsverfahrens, der Verletzung oder unrichtigen Anwendung des Gesetzes, sowie auf die offenbare Ungerechtigkeit des Urteils gestützt werden (§§ 413—417).

Die Rechtsbeschwerde ähnelt sehr einer Berufung, denn das Cassationsgericht kann die Cassationsgründe nicht erschöpfen, ohne eine Nachprüfung des gesamten Inhalts des Urteils. Zur Nachprüfung in vollem Umfange ist das Gericht auch dann verpflichtet, wenn besondere Rügen nicht erhoben sind. Die Cassationsgerichte können in der Sache selbst entscheiden oder sie zu erneuter Prüfung einem anderen Volksgericht oder demselben Volksgericht in anderer Zusammensetzung der Richter überweisen (§§ 418 ff.). Die Urteile der Cassationsgerichte sind ebenso unanfechtbar wie die Urteile des Obergerichts als Gericht erster Instanz (§ 448).

Eine eigentümliche Einrichtung des sowjet-russischen Strafverfahrens ist noch das Aufsichtsverfahren (§§ 440 ff.). Es ermöglicht einen Eingriff der oberen Instanz in jedes schwebende Verfahren und die Aufhebung selbst rechtskräftig gewordener Entscheidungen. Einer Rechtskraft im eigentlichen Sinne werden somit die Entscheidungen nicht teilhaftig.

Dieses Verfahren greift ein auf Veranlassung des Vorsitzenden des Gouvernementsgerichts oder des Gouvernementsstaatsanwalts bzw. des Vorsitzenden des Obergerichts oder des Staatsanwalts der Republik. Als Gründe für die Einleitung des Aufsichtsverfahrens werden lediglich Verletzungen des Verfahrens oder Gesetzes angeführt. Zuständig ist entweder die Cassationsabteilung des Gouvernementsgerichts oder das Cassationskollegium des Obergerichts. Bei noch nicht beendeter Sache lautet die Entscheidung auf Rückleitung an das zuerst befaßte Gericht unter Erteilung von bin-

denden Weisungen für die weitere Behandlung der Sache. Nach Beendigung der Sache kann das ergangene Urteil abgeändert, bestätigt, aufgehoben oder die Sache zurückverwiesen werden.

Eine Wiederaufnahme des Verfahrens auf Grund neu entdeckter Tatsachen oder Rechtsbeugung ist sowohl zu Gunsten wie zu Ungunsten des Angeklagten zulässig (§§ 373 ff.).

§ 8. Das Für und Wider der Berufung.

Soll man die Berufung auch künftig beibehalten? Soll man sie abschaffen? Was spricht für und was gegen sie?

Als Hauptargument gegen die **Berufung** wird immer wieder vorgebracht, daß sie **mit dem Prinzip der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit** der Beweisaufnahme **unvereinbar** sei. Das trifft zu[1]).

Im schriftlichen Prozeß ist die nochmalige Würdigung des in den Akten festliegenden Beweismaterials durch ein zweites Gericht auf Grund von gesetzlichen Beweisregeln eine wirkliche Nachprüfung. Aber der Grundsatz der Mündlichkeit, sowie der freien richterlichen Beweiswürdigung steht der Zulassung eines Rechtsmittels über die Tatfrage entgegen. Weil die gesamten Unterlagen für das Urteil nur mündlich dem erkennenden Gerichte vorgeführt werden, ist es eine Unmöglichkeit, dem anderen höheren Richter in unveränderter Form denselben Beweisstoff vorzulegen oder gar die unmittelbare sinnliche Wahrnehmung des Richters wiederherzustellen. Die Entscheidung des Berufungsrichters im mündlichen Prozeß ist deshalb nicht Ausfluß einer nachprüfenden Tätigkeit, sondern ein neues erstinstanzliches Urteil, gegen das es folgerichtig auch wieder Berufung geben müßte[2]).

Inwieweit die Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme in Mitleidenschaft gezogen wird, haben wir bei Erörterung der organisatorischen Schwierigkeiten, die sich der Bildung der Berufungsinstanz entgegenstellten, gesehen[3]). Selbstverständlich ist das Mündlichkeitsprinzip nicht Selbstzweck, sondern es hat Daseinsberechtigung nur soweit es der Findung der Wahrheit förderlich ist[4]). Da das aber in der zweiten Tatsacheninstanz nicht der Fall ist, hat es hier in den Hintergrund zu treten. Denn die Quelle, aus der der Berufungsrichter schöpft, ist mit Notwendigkeit trüber als die, welche dem ersten Richter zu Gebote steht. Selbst wenn es zur wiederholten neuen vollen Beweisaufnahme sämtlicher

---

[1]) Hahn 3. Bd. 2. Abtlg. S. 1575 ff. (Ber. der Komm. S. 85 ff.); Appelius S. 21; von Bülow; Dahm S. 19; Groß S. 8; Horn S. 68; Mittermaier 1/213; Ortloff GerS. 23/193, 201; Schwarze, GA. 11/18; Stenglein: Wider die Berufung S. 5 ff.; Walther S. 114 ff; Zachariae 1/50 ff; vgl. auch S. 40 Anm. 1. a. M. Beling S. 8 ff.; Goldenring S. 4; Goldschmidt ZStW. 43/7, 9; Poppe S. 28.

[2]) Vgl. Protokolle der Komm. für die Reform des Strafprozesses 1905 1. Lesung S. 445; Dohna, Monatsschr. f. Krim.Psych. 7/523 ff.; von Kries, Lehrb. S. 645; Ortloff, GerS. 23/205; Walther S. 114; Zachariae 1/53; 3/598, 599.

[3]) s. oben S. 25.

[4]) Jacobi S. 44, 119; Poppe S. 24.

früher vernommener Zeugen kommt, so ist das Ergebnis der zweiten Verhandlung fast immer viel unsicherer als das der ersten. Das Verfahren vor dem Berufungsgericht wird schon deshalb den Charakter einer mündlichen Verhandlung verlieren müssen, weil ein Teil der Zeugen zwischen erster und zweiter Instanz erkrankt, nicht auffindbar oder verstorben ist. Die Protokolle über ihre erste Aussage bilden nur einen mangelhaften Ersatz. Eine Unmöglichkeit ist es, die äußeren Merkmale der Glaubwürdigkeit, wie zum Beispiel das Stocken und das Sichwidersprechen der Aussage, den Ton des Eingelernten oder den offenen, bestimmten Ausdruck der Wahrheit im Protokoll niederzulegen. Der späteren Beweisaufnahme fehlt oft die Ursprünglichkeit und Frische der ersten Aussage. Jede spätere steht der früheren an Zuverlässigkeit nach. Die Zeugen richten bewußt oder unbewußt ihre Aussagen nach denen der übrigen ihnen bisher unbekannt gebliebenen Zeugen ein, die sie bei der ersten Verhandlung gehört haben. Die mündlich mitgeteilte Urteilsbegründung des ersten Gerichts und die Berichterstattung durch die Presse sind von nachteiligem Einfluß auf den Zeugen. Weiß er, was von der Bedeutung seiner Aussage abhängt, so läßt er sich leicht aus Mitleid zu Gunsten des in erster Instanz verurteilten Angeklagten zu einer Abschwächung seiner Aussage verleiten. Zu unterschätzen ist auch nicht, daß der Angeklagte nichts unversucht lassen wird, auf die Belastungszeugen in einem ihm günstigen Sinne einzuwirken. Das Auftreten und Verhalten der Zeugen wird in der erneuten Verhandlung weniger unbefangen sein, der Zeuge wird in seiner Aussage unsicher. Sein Erinnerungsvermögen versagt, es läßt ihn im Stich. Daß durch wiederholte Erzählung eines Vorganges aber das Gedächtnis geschärft und der Zeuge dadurch von Leidenschaftlichkeit und Irrtümern befreit werde, widerspricht der tatsächlichen Erfahrung des Lebens[1]).

Dem haben sich im wesentlichen auch die, die für die Berufung eintreten, nicht verschließen können[2]). Wenn Beling[3])

---

[1]) So auch Hahn 3. Bd. 2. Abtlg. S. 1579 ff. (Ber. d. Komm. S. 85 ff.); Protokolle der Kommission für die Reform des Strafprozesses 1905 S. 445; Appelius S. 20 ff.; Binding S. 20, 22; von Bülow S. 15; Clodius S. 14; Dohna, Monatsschr. f. KrimPsych. 7/518, 520; Friedrich S. 6, 11 ff.; Horn S. 67 ff.; von Kries Lehrb. S. 645; Mamroth S. 24; Menzen Recht 4/77; Samter S. 13; Schwarze GA. 11/18, 73. Stenglein: Wider die Berufung S. 9 ff. Walther S. 127; Zachariae 1/53. a. M. Beling S. 15; Poppe S. 52.

[2]) Protokolle der Komm. für die Reform des Strafprozesses 1905 1. Lesung S. 453; Hamm DJZ. 8/61.

[3]) S. 15. Vgl. auch Poppe S. 32; Stenglein: Wider die Berufung S. 29.

meint, daß alle gegen die Wiederholung der Beweisaufnahme vorgebrachten Bedenken gar nicht die Berufungsinstanz treffen, sondern eben so gut auf das erstinstanzliche Verfahren Anwendung finden können, so hat es auf den ersten Blick den Anschein, als seien damit die Gegner der Berufung aus dem Felde geschlagen. Richtig ist das aber nur insoweit, als der erstinstanzliche Richter nicht der erste Forscher ist. Es ist gewissermaßen die letzte Instanz in der durch Ermittlungsverfahren, Voruntersuchung und Eröffnungsbeschluß vorbereiteten Tatbestandsfeststellung[1]). Die Zeugen können sich aber der Tragweite ihrer Aussagen im Vorverfahren gar nicht bewußt werden, weil ihnen nicht in Form einer mündlichen Verhandlung die Zusammenhänge vermittelt werden, sie also gar nicht ermessen können, inwieweit gerade ihre Aussage von Bedeutung für den Ausgang des Verfahrens ist. Leidet aber schon das Verfahren erster Instanz — was nicht einmal abgestritten werden soll — infolge menschlicher Unvollkommenheit an verschiedenen Mängeln, so kann eine Wiederholung hier Besserung bestimmt nicht schaffen, eher noch verschlechtern[2]). **Wertvoll** könnte die **Berufung** überhaupt **nur in den Fällen** sein, **in denen der Angriff** gegen das erstinstanzliche Urteil **auf neue Tatsachen oder Beweismittel gestützt werden kann.** Es liegt aber keine Veranlassung vor, diese vor einen anderen als den ersten Richter zu bringen. Hierfür ist die Wiederaufnahme des Verfahrens das Gegebene, weil die Berufung nämlich versagen muß, wenn der Beschwerdeführer erst am achten Tage nach der Verkündung des Urteils in die Lage kommt, von den neuen Beweismitteln und Tatsachen Gebrauch machen zu können[3]).

Wenn behauptet wird, der Angeklagte sei in der Regel vollkommen unklar über die Anklage und die Erfordernisse seiner Verteidigung, diese lerne er erst in der Hauptverhandlung kennen und dort erfahre er erst, welche Verdachtsgründe eigentlich gegen ihn vorlägen und wie groß das Belastungsmaterial sei, so ist das unrichtig. Dem Angeklagten wird die Anklageschrift und soweit die Anklage Verbrechen betrifft, auch das wesentliche Ergebnis der Ermittlungen zugestellt. Sollten Mißstände bestehen, so können diese nur durch Verlängerung der Erklärungsfrist auf die Anklageschrift oder durch Erweiterung der Rechte der Ver-

---

[1]) So auch Dahm S. 24.
[2]) Vgl. auch Horn S. 64.
[3]) So auch Hahn 3. Bd. 1. Abtlg. S. 244 (Begründung des Entwurfs S. 194). Protokolle der Komm. für die Reform des Strafprozesses 1905 1. Lesung S. 445; Dohna, Verh. des 35. Deutschen Juristentages S. 134; Schwarze GA. 11/73.

teidigung behoben werden. Die Berufung kann hier Abhilfe nicht schaffen [1]).

Der naheliegende **Hinweis und Vergleich mit dem Rechtsmittelverfahren in der Zivilprozeßordnung** ist ebenfalls **nicht geeignet, der Einführung der Berufung in Strafsachen das Wort zu reden** [2]).

Zwischen Zivil- und Strafprozeß bestehen erhebliche Unterschiede [3]). In dem einen Falle, dem Zivilprozeß, ist der Anspruch ein verzichtbarer. Den Parteien bleibt es überlassen, in welchem Umfange und in welcher Weise sie ihn geltend machen wollen. Ein Interesse am Obsiegen des Berechtigten hat der Staat im Zivilprozeß aber nicht. Anders dagegen im Strafprozeß. In ihm soll möglichst die objektive Wahrheit erforscht und festgestellt werden, um den Rechtsbrecher der verwirkten Strafe zuführen und ihn unschädlich machen zu können. Es läßt sich allerdings nicht leugnen, daß die neue Zeit bewußt und mit Recht versucht, auch im Zivilprozeß der objektiven Wahrheit und damit dem Recht zum Siege zu verhelfen, indem sie die Prozeßlüge verbietet, die Parteien zu wahrheitsgetreuen Angaben zwingt und eine Verschleppung der Entscheidung durch vorsätzliches verspätetes Vorbringen verhindert [4]). Trotzdem herrscht aber im Strafprozeß das öffentliche staatliche Interesse vor, unterscheidet ihn dadurch wesentlich vom Zivilprozeß und gibt ihm ein vollkommen anderes Gepräge. Das trifft auch für die Berufungsinstanz zu, die trotz der großen Aehnlichkeit in der äußeren Erscheinung eine innerliche und sachliche Verschiedenheit aufweist. Im Strafprozeß ist die Verhandlung vor dem Berufungsgericht eine neue Verhandlung, die an Stelle der ersten tritt. Im Zivilprrozeß dagegen behalten die Verhandlungen und Beweisaufnahmen der ersten Instanz für die Berufungsinstanz ihre Wirksamkeit. Einige Beispiele werden das veranschaulichen.

Im Strafprozeß hat die Beweisaufnahme der ersten Instanz für die zweite überhaupt keine Bedeutung mehr; sie wird wiederholt. Nicht geschieht das im Zivilprozeß. Hier wird nur über ihr

[1]) So auch Dohna, Monatsschr. f. KrimPsych. 7 521; Horn S. 43 ff.; Stenglein: Wider die Berufung S. 12. a. M. Fuld S. 4.

[2]) So auch Aschrott S. 40; Poppe S. 51. a. M. Goldschmidt ZStW. 43 17.

[3]) Vgl. Horn S. 42.

[4]) Vgl. Gesetz zur Aenderung des Verfahrens in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vom 27. Oktober 1933 (RGBl. 1933 I S. 780).

Ergebnis erneut berichtet. Im Zivilprozeß behält das in erster Instanz abgelegte gerichtliche Geständnis seine Wirksamkeit, ebenso können unterbliebene oder verweigerte Erklärungen über Tatsachen und Urkunden „nachgeholt" werden. Eine Wiederholung ist also nicht erforderlich (§§ 532, 531 ZPO.).[1]).

Nach alledem ist es gerechtfertigt, von dem **Verfahren vor dem Berufungsgericht im Zivilprozeß** als einer **Fortsetzung des Verfahrens erster Instanz** zu sprechen und nicht wie im Strafprozeß von einer Erneuerung der ersten Verhandlung[2]). Alle Bedenken, die gegen die Berufung im Strafprozeß sprechen, sind für das zivilprozessuale Verfahren ohne Bedeutung. Merkwürdig mutet es allerdings an, daß bei der Revision im Zivilprozeß das Revisionsgericht verpflichtet ist, das Urteil in vollem Umfange auf seine materielle Richtigkeit nachzuprüfen hat, auch wenn lediglich prozessuale Rügen erhoben worden sind. Dem Wesen des Zivilprozesses hätte es mehr entsprochen, wenn die Anfechtung dem Beschwerdeführer nur insoweit ermöglicht worden wäre, als er bestimmte Beschwerdepunkte vorzubringen vermag, während die Revision im Strafprozeß so gestaltet sein sollte, daß sie die Erforschung der materiellen Wahrheit ermöglichte. Die Entwicklung hat dagegen den umgekehrten Weg genommen (§ 352 StPO., § 559 ZPO.)[3]).

Ferner sprechen auch noch folgende **allgemeine Erwägungen gegen die Berufung.** Meist wird sie nur unter dem Gesichtspunkt gesehen, daß sie dem Angeklagten die Möglichkeit gibt, eine ihm widerfahrene Verurteilung durch eine erneute Verhandlung zu beseitigen. Dabei wird ganz außer Acht gelassen, daß der Angeklagte gerade dann keine Berufung hat, wenn die erste Instanz ihn freigesprochen hat und er erst in der Berufungsinstanz verurteilt wird[4]). Welches von zwei aufeinander folgenden und sich widersprechenden Urteilen in derselben Sache aber zutreffend ist, bleibt eine offene Frage. Daß die Vermutung eher für die Richtigkeit des Berufungsurteils spräche, ist durch nichts begründet. Die Zahl der abändernden Erkenntnisse beweist gar nichts. Der Hinweis auf die Statistik bringt uns keinen Schritt weiter. Sie gibt nur Aufschluß

[1]) Früher galt das auch für die Annahme und Zurückschiebung eines Eides (§ 533 ZPO.). Jetzt ist der Parteieid durch die Parteivernehmung ersetzt. Vgl. Artikel 1 IV des Gesetzes zur Aenderung des Verfahrens in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vom 27. Oktober 1933.

[2]) Vgl. von Kries, Rechtsmittel S. 155 ff.

[3]) Vgl. von Kries, Rechtsmittel S. 356; Neukamp S. 8; Löwe-Rosenberg S. 352 Anm. 2 b, 344 Anm. 3 und 4; Baumbach § 559 Anm. 3; Stein-Jonas § 559 Anm. IV 1; RG. JW. 57/1139; 60/55.

[4]) Aschrott S. 35; Alsberg, Verh. des 35. Deutschen Juristentages S. 440; von Bülow S. 7.

darüber, wieviele erstinstanzliche Urteile in der Berufungsinstanz der Aufhebung verfallen. Ob sie zu Recht erfolgte, darüber gibt die Statistik keine Gewißheit[1]).

Wer will überhaupt sagen, welcher von denen, die in erster Instanz verurteilt wurden, unschuldig verurteilt wurden und wieviele es waren? Auch die zweite Instanz kann irren und frei von Irrtum wird die Welt wohl niemals sein[2]).

Inkonsequent und nicht recht zu verstehen ist es auch, daß die Berufung in den Bagatellsachen zugelassen ist, während sie gegen Urteile, die schwerste Verbrechen betreffen, versagt geblieben ist[3]). Dort, in den Schwurgerichtssachen, wo es um Kopf und Kragen geht — so sollte man meinen —, würde man sich mit allen Mitteln für die Einführung der Berufung einsetzen. Nein! Im Gegenteil, nur wenige haben die Erweiterung der Berufung auch für die Schwurgerichte verlangt[4]).

Es sprechen weit überwiegend mehr Gründe gegen als für die Berufung. Der gegebene und zweckmäßigste Weg ist deshalb, die erste Instanz mit den erforderlichen Garantien zu umkleiden, an die Stelle der Berufung gründliche, eine wahre Urteilsfindung fördernde Vorkehrungen bereits in erster Instanz treten zu lassen, und damit eine Nachprüfung des Urteils in tatsächlicher Hinsicht entbehrlich zu machen[5]). Wo die Vorbereitung der mündlichen Verhandlung mit großer Sorgfalt vor sich geht, erübrigt sich eine Nachprüfung der Tatfrage ganz von selbst. Eine Ausgestaltung der ersten Instanz ist auch weit eher als die Berufung imstande, das etwa noch vorhandene Volksmißtrauen und die etwa noch vorhandene Entfremdung zwischen Volk und Justiz zu beseitigen[6]).

Wird die neue Strafprozeßordnung die Rechtsmittel einschränken oder abschaffen? Wie ist die Einstellung des Nationalsozialismus zu den Rechtsmitteln?

---

[1]) Hahn 3. Bd. 2. Abtlg. S. 1575 ff. (Ber. d. Komm. S. 85 ff.); Appelius S. 10; Auerbach S. 15; Dohna, Verh. des 35. Deutschen Juristentages S. 133; Schwarze, GA. 11 11; Stenglein: Wider die Berufung S. 18.

[2]) Vgl. Clodius S. 13; Dahm S. 25; Poppe S. 23; Stenglein: Wider die Berufung S. 18; Zachariae 3/592.

[3]) Appelius S. 1; Clodius S. 15; Erich DRZ. 21 177; Klee GA. 74/341; Schiffer S. 241; von Slupecki S. 4; Wulffen S. 91.

[4]) Erich DRZ. 21 177; Goldschmidt ZStW. 43 17; Heine, Recht 8 311; Klee GA. 74 339; von Slupecki S. 4 ff.; Wachenfeld GA. 69/1.

[5]) Hahn 3. Bd. 1. Abtlg. S. 244 (Begründung des Entwurfs S. 195); Clodius S. 1 ff.; Dahm S. 16 ff.; Dohna, Verh. des 35. Deutschen Juristentages S. 131; Geyer GerS. 37 399; von Kries, Lehrb. S. 649; Mamroth S. 29; Schwarze GA. 11/15; Wachenfeld GA. 69/3.

[6]) Vgl. Schiffer S. 61, 241.

§ 9. Die Forderung nach Einschränkung der Rechtsmittel unter Berücksichtigung der weiteren damit verbundenen notwendigen Reform des Verfahrens.

Das **Rechtsmittel der Berufung** ist geschichtlich **nicht als** eine **Notwendigkeit des Verfahrens nachgewiesen.** Für seine Beibehaltung spricht weder eine jahrhundertalte Uebung noch eine einheitliche Volksüberzeugung [1]). Das frühere Recht hat mit seinem übertriebenen Schutz des Angeklagten in der Möglichkeit der Einlegung von Rechtsmitteln das notwendige Maß bei weitem überschritten. Die alte Strafprozeßordnung war das Produkt einer liberalistischen Denkungsart. Man wollte nicht die Gesellschaft vor dem Verbrecher, sondern den Verbrecher vor seinem Richter schützen. Die Organe des nationalsozialistischen Staates verdienen kein Mißtrauen. Wir müssen uns frei machen von dem Gedanken, als bedürften alle Handlungen der Staatsorgane einer von Mißtrauen erfüllten Ueberwachung. Diese Vorstellung, die die früheren Reformpläne kennzeichnet, ist mit dem Wesen des nationalsozialistischen Staates unvereinbar. Es ergibt sich daraus folgerichtig die **Notwendigkeit zu einem weiteren Abbau der Rechtsmittel** über die Notverordnung vom 14. Juni 1932 hinaus. Die zweite Tatsacheninstanz des geltenden Rechts, die Berufung, muß beseitigt werden. Hält man die Zeit jedoch noch nicht für gekommen und will man an der Berufung wenigstens teilweise festhalten, so wird es zwei Rechtsmittel, Berufung und gegen das Berufungsurteil Revision, nicht mehr geben. Man wird den durch die Notverordnung geschaffenen Rechtszustand beibehalten und nur das eine oder andere Rechtsmittel zur Wahl stellen [2]). Es geht im neuen Staat auch nicht mehr an, daß der Angeklagte gegen die Entscheidung eines Gerichts ein Rechtsmittel einlegt, ohne in Rechnung stellen zu müssen, daß er in der höheren Instanz eine schärfere Strafe erhalten kann [3]) (reformatio in pejus). Die Berufung ist nicht die „magna charta" des Angeklagten [4]). **Ein gerechtes Urteil** ist das unverrückbare Ziel der deutschen Strafrechtspflege [5]). Und gerecht ist, was dem Volke dient.

---

[1]) Clodius S. 13.

[2]) Vgl. Schiffer S. 231 ff., 236, 241.

[3]) Dohna, Monatsschr. f. KrimPsych. 7/517; Schiffer S. 240.

[4]) Vgl. Alsberg, Verh. des 35. Deutschen Juristentages, S. 454 ff.; Hertel SächsThürArchR. 9/99.

[5]) Clodius S. 13.

Auch **der Verteidiger** wird Organ der Rechtspflege im wahrsten Sinne des Wortes erst noch werden müssen. Er soll hervorragenden Anteil nehmen an der Findung des Rechts und auch der Wahrheit[1]). Es wird zu erwägen sein, ob nicht der Umkreis der Fälle, in denen dem Angeklagten ein Verteidiger zu stellen ist, einer Erweiterung fähig ist. **Die Hauptverhandlung** muß von allen überflüssigen und hemmenden Formalbestimmungen befreit werden, auch insbesondere hinsichtlich des Beweisrechts. Eine Schlechterstellung des Beschuldigten ist hierbei nicht zu befürchten, da die Berechtigung der Ablehnung eines Beweisantrages einer Nachprüfung durch das Revisionsgericht unterliegt[2]). Selbstverständlich darf, soll und kann hierunter die unbedingte Wahrheitsermittlung nicht leiden. Sie ist der Leitstern des neuen Strafverfahrens.

Ebenso wie dem Vorsitzenden im Kollegialgericht eine viel stärkere, seine Verantwortlichkeit klar hervorhebende Stellung einzuräumen ist, so wird auch das **Vorverfahren** einer verantwortlichen Führung der Staatsanwaltschaft anvertraut werden müssen. Mit dem System des geltenden Rechts, das den Staatsanwalt und den Beschuldigten als zwei gleichberechtigte Personen behandelt, muß gebrochen werden. Die gerichtliche Voruntersuchung muß restlos beseitigt werden. Dem Staatsanwalt müssen viel weitgehendere Befugnisse als es schon der Schiffer-Entwurf getan hatte, zuerkannt werden[3]). Er muß auch die Untersuchungshaft, die Beschlagnahme, die Durchsuchung und die körperliche Untersuchung anordnen können. Der in der Praxis zur inhaltlosen Form gewordene Eröffnungsbeschluß wird in Wegfall kommen[4]). Der **Staatsanwalt allein wird** über die Erhebung der Anklage und damit **über die Frage, ob die Hauptverhandlung stattfinden soll, zu entscheiden haben.**

Der Schwerpunkt des Verfahrens hat vor der Rechtskraft des Urteils zu liegen. **Die Wiederaufnahme des Verfahrens** hat als große Ausnahme zu gelten. Auch hier wird in stärkerem Maße als bisher den Notwendigkeiten des autoritären Staates Rechnung getragen werden müssen. Vor allen Dingen wird die Wiederaufnahme künftig durch die nachgewiesene Unschuld des Angeklagten bedingt sein. Sie muß zu seinen Ungunsten auch möglich sein, wenn früher unbekannte Tatsachen oder Beweismittel aufgefunden werden, welche die Verurteilung als sicher erscheinen lassen.

---

[1]) Schütze und Noack, JW. 63/1029.

[2]) Vgl. oben S. 43 ff.

[3]) Vgl. oben S. 20 ff.

[4]) Vgl. Aschrott S. 23; Goldenring S. 18 ff.

Welche Formen die **Organisation der Gerichte** annehmen wird, ist zweifelhaft. Sehr zu befürworten wäre die Uebernahme der Schwurgerichte in ihrer jetzigen Gestalt mit der ihnen zugeschriebenen sachlichen Zuständigkeit. Das Schwurgericht hat zwar seine kulturpolitische Sendung erfüllt. Die Grundsätze der Mündlichkeit, Oeffentlichkeit und freien Beweiswürdigung sind in den deutschen Strafprozeß übergegangen und zur Selbstverständlichkeit geworden [1]). Die Schwurgerichte genießen aber außerdem eine besondere Achtung beim Volke, ein Umstand, den man nicht unterschätzen sollte. Die Mitwirkung von Männern aus dem Volke war schon im alten deutschen Strafprozeß üblich und ist zudem auch im Volksbewußtsein verwurzelt. Auf das **Laienrichtertum** sollte auch der neue Staat nicht verzichten. Es wird allerdings in Zukunft darauf Bedacht genommen werden müssen, daß nur solche Personen dieses Ehrenamt ausüben dürfen, die hohe menschliche und sittliche Eigenschaften haben und Gewähr dafür bieten, daß sie jederzeit rückhaltlos für den nationalsozialistischen Staat eintreten. Durch den Laien bleibt der Richter in lebendiger Verbindung mit dem Volk. Das Gesetz zur Aenderung von Vorschriften des Strafrechts und des Strafverfahrens vom 24. April 1934 [2]) hat deshalb bewußt die Aburteilung von Hochverrats- und Landesverratssachen einem Volksgerichtshof, dem auch Laien angehören müssen, übertragen (§ 1 Art. III). Dem Einzelrichter wird nach wie vor die kleine Kriminalität mit dem bisherigen Umfang vorbehalten bleiben. Die Strafsachen, die bisher von den großen Strafkammern abgeurteilt wurden, wird man zweckmäßigerweise vor großen Schöffengerichten in der Besetzung von zwei Berufsrichtern und drei Schöffen zur Aburteilung kommen lassen. Die kleinen Schöffengerichte — jetzt nach der Notverordnung vom 14. Juni 1932 nur Schöffengerichte genannt — bleiben von einer Aenderung unberührt oder aber ihre sachliche Zuständigkeit wird auch noch dem Einzelrichter übertragen. Gegen die Urteile des Amtsrichters und der kleinen Schöffengerichte gibt es die Revision an das Oberlandesgericht. Für die Revision gegen die Urteile der Schwurgerichte und der großen Schöffengerichte ist das Reichsgericht zuständig. Durch Einführung einer Bestimmung ähnlich dem § 122 a des GVG. in der Form des Art. 68 Ziff. 30 des Entwurfes eines Einführungsgesetzes zum Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuch [3]) werden die Oberlandesgerichte zur genauen Beachtung der amt-

[1]) Ueber die Schwurgerichte vgl. Wachenfeld GA. 69/1; Stenglein DJZ. 8/10; Zachariae 1/72, 151.

[2]) RGBl. 1934 I S. 341.

[3]) 4. Wahlperiode 1928 Nr. 2070.

lichen öffentlichen Rechtsprechung des Reichsgerichts im Interesse einer Einheitlichkeit der Rechtsprechung gezwungen werden müssen. Vor den Landgerichten werden also in Zukunft Strafsachen nicht mehr verhandelt werden. Nur wenn die Berufung wahlweise neben der Revision gestattet werden sollte, dann bleiben die kleinen Strafkammern dem Amtsrichter und die großen dem Schöffengericht übergeordnet.

Geht die neue Strafprozeßordnung diesen Weg, dann ist ein Strafverfahren geschaffen, das eine straffe und schnell arbeitende Strafjustiz gewährleistet, eine gerechte Rechtsprechung sichert und im Aufbau und Durchführung verständlich und volkstümlich ist [1]).

[1]) Vgl. Reichsjustizminister Dr. Gürtner in der Deutschen Justiz 96/721.

Lebenslauf.

Am 4. Dezember 1906 wurde ich in Ballenstedt im Harz als Sohn des Kaufmanns Richard Simon und seiner Ehefrau Margarete geborenen Ramthun geboren. Zunächst besuchte ich die Herzogliche Vorschule und das Realgymnasium in Dessau, wo ich im Jahre 1925 das Abiturientenexamen bestand. Ich widmete mich 7 Semester dem Studium der Rechtswissenschaft, hiervon 4 Semester in Freiburg im Breisgau, 1 Semester in Berlin und 2 Semester in Halle. Im Jahre 1929 legte ich die erste juristische Staatsprüfung bei dem Oberlandesgericht in Naumburg (Saale) ab. Ich wurde dann in den juristischen Vorbereitungsdienst übernommen. Am 11. Oktober 1933 wurde ich zum Gerichtsassessor ernannt und bei dem Amtsgericht in Berlin-Charlottenburg beschäftigt. Seit dem 1. Oktober 1934 bin ich als Rechtsanwalt bei dem Amts- und Landgericht in Naumburg (Saale) zugelassen.

Für die Ueberlassung des Themas der vorliegenden Arbeit und für seine wertvollen Ratschläge bei der Ausarbeitung bin ich Herrn Professor Dr. Kern zu besonderem Dank verpflichtet. Mein Dank gilt auch der Deutschen Botschaft in Rom, die mir ausreichende Unterlagen über das italienische Strafprozeßrecht zur Verfügung gestellt hat.

Naumburg (Saale), im Mai 1935.